# ESTUDOS ALLEMÃES

POR


TOBIAS BARRETTO DE MENEZES

NATURAL DE SERGIPE


11-2-24

PRIMEIRA SERIE




RECIFE
**Typographia Central**

1883

AOS MOÇOS SERGIPANOS

QUE CURSARAM

A FACULDADE DE MEDICINA DA BAHIA

NO ANNO PROXIMO FINDO

OFFERECE

*O Autor.*

Recife 1 de Janeiro de 1883.

# PROLOGO

O que eu podia dizer para justificar-me da exquisitice de dar ao publico um livro desta natureza, apparentemente sem unidade e sem homogeneidade,—o leitor encontrará na *Introducção*. Continuam á vigorar as rasões ahi expendidas. Julgo porém dever fazer uma advertencia:—em alguns dos artigos que compoem o presente volume, ha mais de uma ideia, nascida em outra epocha e sob outras influencias, com que já não me sinto de todo identificado. Eu sou um pouco voluvel. Esta verdade, que ha trinta annos já me dizia em tom convicto a minha primeira *deidade*, quando se vio sacrificada á um rosto mais gentil, permanece no mesmo estado de frescura, pelo que toca, não á amores, mas á theorias, que nunca tiveram força de ganhar-me o coração, e que por tanto não duvido desprezar de olhos enxutos, por causa de outras, que melhores me parecem. Se uma tal franqueza de minha parte está em condições de produzir escandalo, é o caso de repetir com Schopenhauer:—commetta-se o escandalo, porém diga-se a verdade.

O que este livro significa, elle mesmo di-lo-ha. Não hei mister de entrar em previas explicações. Para bem julga-lo, o leitor não perca de vista, que lê o trabalho de um espirito inquieto, o qual muitas vezes, da sua

lucta *jacobica*, na falta de anjos do ceu, com demonios da terra, ainda que victorioso, todavia teve de sahir, não côxo, porém sceptico.

Releva tambem ter sempre em mira que os dez annos que passei na Escada (1871—81) constituem uma phase distincta da minha vida intellectual, e á essa phase pertencem todos os escriptos, ou parte delles, de data anterior á outubro de 1881.

Outrosim: o livro está desfêado por innumeros erros typographicos, e não leva uma *errata*. Quero crer que não se me fará, como autor, expiar semelhante falta.

Somente isto.

TOBIAS B. DE MENEZES.

# INDICE

# ESTUDOS ALLEMÃES

## COMO INTRODUCÇÃO

O que eu pretendo publicar, sob o titulo de *Estudos allemães*, abrange uma serie indefinida de escriptos de diverso conteúdo e datas diversas, mas em sua maioria inspirados e dirigidos pelo principio commum á todos os trabalhos, que tem occupado, ha mais de dez annos, a minha vida espiritual. Nem é preciso que o diga, pois que já se sabe: esse principio é o da critica severa e despreoccupada, no interesse unico da verdade, isto é, no interesse de alguma cousa de encantador e delicioso, cuja posse, entretanto, como a de mulher adorada, muitas vezes encerra menos prazer do que a ancia mesma de possui-la e gosa-la.

O epitheto de — *allemães*, — que dou aos escriptos aqui promettidos, não serve para indicar o *momento* objectivo do meu programma, visto como não tenho em mira fazer da Allemanha, em todas ou qualquer das relações, em que ella possa e deva ser considerada, o assumpto obrigado das minhas indagações; mas esse epitheto indica, sem excepção alguma, o *momento* subjectivo da cousa, quero dizer, põe logo á descoberto o meu ponto de partida, a minha

intuição, as presupposições necessarias do meu escrever e criticar. Isto é um mal, eu o reconheço, que póde até dar em resultado um desgosto antecipado, uma prevenção desfavoravel á obra que emprehendo. As ideias ditas allemans ainda são entre nós umas hospedas importunas, e os poucos, bem poucos adeptos, que ellas contam, continuão á passar, se não de todo por uns typos irrisorios, ao menos por extravagantes, que insistem no proposito irrealisavel de implantar no espirito nacional o gosto das cousas germanicas. A escola, se de escola merece o nome, que aprouve á litteratos fluminenses designar pelo titulo de *teuto-sergipana*, com o claro intuito de produzir impressão comica, pela associação da ideia da Allemanha á da provincia natal de dous infatigaveis promotores do germanismo nas lettras brasileiras, mas sem saber que dest'arte lhes conferem, bem como á sua terra, uma honra immensa, cujo valor exacto só ao futuro é dado conhecer e aquilatar — uma tal escola ainda tem á lutar com difficuldades e embaraços, que annos e annos de combate não tem podido arredar.

Entretanto permaneço firme no meu terreno. Se á outros é facil um riso desdenhoso da minha teima, não me custa esforço algum rir-me tambem da cegueira delles. E aquelles que ainda julgam fazer acto de civilisação, ignorando, com toda a sizudez, as grandes manifestações da litteratura tedesca, eu pediria, em caso de necessidade, que attendessem para as seguintes palavras de um excellente escriptor italiano, o pro-

fessor Alberto Errera: « Nós temos na Italia, diz elle, não poucos doutos de um saber indubitavel e de um elevado espirito, que opiniaticamente pelejam contra os allemães, posto que não saibam a sua lingua nem conheçam os seus escriptos. Vivem cheios da convicção, bebida desde o berço, de que ainda, á esta hora, os hegelianos, os ideologos ou, como dizem, os utopistas são os portadores do pensamento allemão. Em vão mostrar-se-lhes-hia as descobertas positivas, os trabalhos e experiencias reaes de homens, que em todos os ramos do saber tem provado, por factos, que a sciencia tedesca não é a noite ou o crepusculo, mas a luz diurna da verdade..... » Isto foi expresso em 1874. Eu não sei se temos tambem *doutos* com as qualidades mencionadas pelo sabio economista veneziano, mas é certo que sobram-nos opiniaticos do genero, que nunca se deram nem se dão ao trabalho de estudar a lingua e a litteratura allemans, para terem ao menos o prazer de despresa-las sciente e conscientemente. Insisto pois na minha velha ideia fixa. *Haeret lateri lethalis arundo.* Nem tenho que pedir desculpas a ninguem.

A resoluçao do problema, que me propuz com a presente publicação, não é um tributo pago á uma certa litteromania, que caracterisa a nossa epocha. Acho muitissimo rasoavel a opinião de H. von Treitschke, que ao escriptor não é permittido tornar-se estranho ao modo de vida do seu tempo, e que nos nossos dias, que elle qualifica de *bücherverschlingend*, devoradores de livros,

deve escrever muito, quem muito quer influir. E' razoavel, sim ; mas ha sempre á ponderar que o illustre escriptor desligou do tempo o seu inseparavel, o espaço, não pesou devidamente a circumstancia de lugar. Assim, é certo que a epocha do Sr. von Treitschke, por exemplo, é justamente a minha epocha, porem mui diversas são as terras que pizamos ; e ahi vae quasi tudo. Não me parece bastante sensato escrever e publicar segunda, terceira, quarta e mais obras, somente pela razão de que a primeira não foi lida, não achou quem a lesse ; o que entre nós é o caso. Accresce que sempre tive e continúo á ter uma repugnancia invencivel contra a *bibliopea*, de que padece por ahi muito espirito ligeiro, para quem o merito dos escriptores se determina, de preferencia, pela consideração puramente arithmetica do número dos livros fabricados, e pela geometrica da sua extensão e volume, sem fallar na parte esthetica da mão de obra, no optimo do papel e no nitido da impressão. Não sei se me engano, mas quer me parecer que, se reduzir á livro todos os meus trabalhos jornalisticos, todos os meus escriptos de occasião, todas as minhas notas de carteira e até todos os apanhados de minhas conversações particulares, fosse cousa, que não custasse dinheiro superior ás minhas forças, eu já poderia ter em torno de mim, para proteger-me contra os inimigos, uma escolta de dez ou doze volumes, que dariam testemunho de minha constancia no trabalho, de minha sciencia precoce, e não pouco tambem de minha madura

ignorancia; o que tudo, bem avaliado, conferir-me-hia incontestavel direito á promover no Brasil, ou ao menos em Pernambuco, a reunião de algum congresso antropologico, ou outro qualquer, em que eu tivesse de representar justamente a ultima figura. Felizmente porem não soffro de uma tal mania. Comprehendo a necessidade, que ha para o homem de lettras, de dar constantemente ao publico uma copia do seu estado intellectual, por assim dizer, uma historia estatistica documentada das suas ideias. Mas essa necessidade, creio eu, póde ser bem satisfeita por este modo: um jornal, uma revista, ou cousa que o valha, em que se concentrem todos os esforços de um espirito, neste ou naquelle dominio do mundo litterario, além de que, por outro lado, é este um meio suave, para quem, como eu, não tem os recursos e facilidades, de que ha mister qualquer autor, de publicar pouco á pouco e insensivelmente uma obra em grande escala, a qual possuirá a vantagem de ir traduzindo e accentuando de dias á dias as varias transformações e mudanças do tempo.

Outro sim: conhecido dest'arte o caminho e alvo do meu emprehendimento, que sem duvida não deixará de encontrar apoio nos que tomam interesse por trabalhos de tal ordem, julgo entretanto que não importa derogar a seriedade scientifica do programma, fazer na minha *revista*, a parte devida á leitura de puro entretenimento litterario. Para isso darei ahi tambem á poesia, á bella litteratura em geral, ainda que

em menores proporções, o lugar que lhes compete.

Vou concluir ; e concluo por uma advertencia : os meus escriptos, tenho por certo, hão de desagradar á mais de um desses espiritos felizes, que trazem a verdade na cabeça, como dinheiro no sacco, segundo a expressão do Nathan, *der Weise*, e provocar naturalmente algumas contradicções ; mas devo ser franco : não acceito a minima polemica, e darei todos os meus contradictores como não existentes, bem seguro e confiado no conselho de Dante :

*Segui il tuo corso, e lascia dir le genti!*

## I

### A alma da mulher (1)

Julho de 1874.

Adolpho Jellinek é um distincto israelita allemão contemporaneo.

Os seus escriptos e as suas predicas, na synagoga de Berlim, occupam lugar de honra entre os productos do genero, e fazem que o proclamem um estilista perfeito e um brilhante orador: predicados adjacentes, ou superpostos á uma sciencia solida.

O trabalho que tenho presente e que vai ser o assumpto deste artigo, não é de natureza apropriada á fornecer a medida, eu digo, toda a medida, do merito do autor. E' uma conferencia feita, em 1872, no gymnasio academico de Vienna, sobre a *questão da mulher*, encarada e esclarecida pelo lado psychologico. Facilmente comprehende-se a impossibilidade, na qual devia achar-se o orador, de vasar em cadinho tão pequeno uma grande porção do ouro da sua mina. Todavia me parece que ahi mesmo se póde ver a viveza e lucidez de um vasto espirito.

Fallando na *questão da mulher*, não sei se posso contar com a disposição dos meus leitores para uma certa ordem de ideias, condensadas nessa phrase, e que não são entre

---

(1) *Die Psyche des Weibes, von A. Jellinek*, 1873.

nós muito communs. Por quanto é só de longe em longe que nos chega alguma noticia dos reclamos e protestos de illustres representantes do sexo feminino, quer na Europa, quer na America, em prol dos seus direitos, desconhecidos e vilipendiados.

Entretanto não ha duvida que a mulher e suas relações domesticas e sociaes formam um dos problemas superiores, que se debatem na actualidade. E' digno de notar-se que, sendo uma das mais robustas propugnadoras da chamada emancipação do sexo a judia Fanny Lewald, celebre escriptora e romancista da Allemanha, seja tambem um homem da mesma raça, que pretenda demonstrar, por sua vez, a falta de fundamento, a irracionalidade de semelhante intuito. Se elle attingiu, ou não, o alvo que visara, é ponto que entrego inteiro ao juizo do leitor autorisado, sem com tudo abdicar a minha opinião de espectador attento e consciencioso sobre o alcance da controversia e os modos de resolvê-la.

« A essencia feminina em sua generalidade, —diz Jellinek,— como um phenomeno particular da vida natural e humana, tem sido sempre apreciada, nas diversas phases do desenvolvimento do espirito e da historia dos povos; a mulher, porém, como personalidade, com todos os attributos que se ligam á este conceito, foi só nos tempos modernos que se tornou objecto de serias indagações e fortes debates. »

Depois disto, e para comprova-lo, o autor faz uma especie de resenha das opiniões que dominaram entre varios povos da antigui-

dade, á respeito da mulher. A poesia mythologica dos gregos, a philosophia allegorica dos alexandrinos, a mystica de muitas confissões religiosas, até os gnostas christãos e kabalistas judeus, trovadores, *minesänger* e cavalheiros da idade media, — tudo lhe dá testemunho de não ter sido olvidada a excellencia feminina. Como era natural e adequado ás proporções estreitas do seu trabalho, o sabio israelita passou rapidamente por esses dados da historia, e não se quiz demorar em extrahir, quanto podera, a substancia delles. Ha uma cousa, porém, que não merece desculpa: é a maneira, meio atropellada, por que o auctor nos apresenta, em epochas differentes, o conceito psychologico de Eva. Não seria mais conforme ao espirito scientifico, ou para melhor dizer, ao espirito allemão, mostrar, ainda que em ligeiros traços, o desenvolvimento dessa grande ideia, as viagens que tem feito através dos seculos até chegar ao ponto de hoje? Uma vez que se propoz, segundo as proprias expressões, fundar a dignidade da mulher por meio de uma analyse philosophica, o methodo á seguir, — eu imagino, podia ter sido outro.

## I

Janeiro de 1881.

O pensamento que presidiu á confecção das linhas iniciaes do presente escripto, é o mesmo que me leva actualmente á continua-lo e conclui-lo (2). Se alguma differença

(2) O artigo traz na frente da sua primeira parte a data de 1874, data cuja identidade o leitor terá de notar em

se faz por ventura notar entre as ideias de outr'ora e as ideias de hoje, é tão somente a que pode consistir entre um estado de florescencia e um estado de fructificação. Verdade é que seis janeiros difficilmente passam por um espirito, sem deixar abatidos muitos anhelos, muitas esperanças, e não poucas vezes tambem até muitas convicções. Mas no que toca ao assumpto, que nos occupa, eu pude resistir; depois de tanto tempo de abandono, encontrei o velho alaúde perfeitamente afinado, quero dizer, o coração, como d'antes, expansivo e predisposto para a questão da mulher, tanto mais quanto neste interim ella tomou uma feição mais correcta e enriqueceu-se de novas adhesões.

O illustre rabino, á quem aprouve reforçar tambem com a sua quota o capital, já tão crescido, de prejuizos obscurantes sobre a natureza, o destino, a vocação feminina, se á esta hora ainda existe, não deve olhar com muito orgulho para o seu trabalho de 1872, que bem podera denominar-se — um ensaio de *gynecologia biblica* —; deve antes sentir-se

---

mais de um trabalho contido neste volume. Não lhe faça especie. Todos esses artigos foram começados e publicados naquelle anno em um jornal, que aqui redigi, intitulado — *Um signal dos tempos* —. A' primeira vista nada importava que eu, continuando-os hoje, lhes desse a data hodierna; mas ha uma rasão em contrario, que não deixa de ter seu peso: sem a indicação do tempo, em que foram publicados, eu correria actualmente, em muitos pontos, o risco de passar por um epigono, se não por um plagiario. Não se levará pois á mal que queira livrar-me de tal pecha; é isto ainda uma das formas da probidade litteraria.

tristemente impressionado de ver que as suas ideias, ainda que elevadas pouco acima do nivel do senso commum, que é a chamada philosophia do povo, não conseguiram ganhar terreno. A parte louca da humanidade, aquella que gyra em ellipse alongadissima em torno da velha pratica da vida, e que é dotada de maior grau de adaptabilidade, insiste no seu proposito de outorgar á mulher, na esphera da prosa, uma fracção ao menos do que se lhe confere na esphera da poesia.

E a questão já chegou á tal ponto, que os doudos enthusiastas da emancipação de Eva começam a ser os mais arrazoados no debate. Já vae soando como um ruido de matraca a pretenção fradesca de não abrir-se no *gyneceu*, nem se quer uma janella, que dê para o grande mundo, para a vida em pleno ar, e de permittir-se apenas uma fresta, por onde a mulher veja somente o ceu. O nosso autor não leva tão longe, é verdade, as suas exigencias de opposicionista convicto; mas não é por isso menos erroneo e inacceitavel o seu ponto de vista. O seu ponto de vista, disse eu; porém não é de todo exacto. O sabio israelita não pisa em terreno proprio. A sua intuição sobre a mulher, á despeito das graças e encantos do seu bom dizer, é a mesma velha intuição judeo-christan: a perpetua dependencia e inferioridade feminina, ou antes a mulher rainha e subdita, senhora e escrava ao mesmo tempo. E' debalde que o autor entôa aqui e alli um psalmo á belleza e á uma ou outra excellencia psychica da companheira do homem; o con-

ceito geral não se modifica: é sempre a mulher exclusivamente votada á vida da familia, a mulher sem autonomia, sem iniciativa, sem talento, sem originalidade. E tudo isto sob que pretexto? Ainda sob o de um plano divino, ou de uma lei da natureza.

Eu não contesto que nas actuaes relações de subordinação e dependencia da mulher para com o homem ha uma certa regularidade, uma especie de *conformação ao fim*, para que ambos existem. Mas justamente no modo de apreciar este facto é que reside o erro da escola, á que se filia Adolpho Jellinek. Alem de que as cousas regulares ou irregulares são como as boas ou más, das quaes diz Shakspeare *(Hamlet Ac. II sc. 2.ª)* que não o são por si mesmas, que é o pensamento quem as torna taes, accresce que a sociedade, bem como a natureza, sem ser dominada por um principio de finalidade, pode chegar á resultados de caracter finalistico. E se é possivel, por meio da selecção natural ou artistica, interromper a serie evolutiva de phenomenos que já attingiram esse grau de regularidade, e por um processo de differenciação dar á uma classe de seres qualidades novas, nenhuma razão milita contra a possibilidade de abrir novos caminhos ao desenvolvimento feminino, de apagar pela instrucção, que tambem é um meio de selecção, a inferioridade actual da mulher e colloca-la dignamente ao lado do homem. E' esta a grande questão, de que aliás Jellinek parece ter tido apenas um vago pressentimento. Assim encarado, o problema tem outra face; e para a sua solução,

ou antes para tentar resolvê-lo, pois que todas as soluções de problemas humanos rara vez transpõem os limites da tentativa, já não basta allegar que a mulher é um ente fraco, mais receptivo que productivo, mais sensivel que intelligente, etc. etc.; por quanto tudo isto se concede, mas tudo isto não involve para ella a impossibilidade de uma adaptação superior á herança e por conseguinte de uma transformação de potencias, de um augmento de predicados.

O nosso autor, por um acto de lealdade não commum, declara reconhecer que o assumpto em questão offerece logo em principio uma seria difficuldade; e é que, no presente estado das cousas, é impossivel formar um juizo seguro sobre o espirito feminino e applicar uma justa medida ás aptitudes intellectuaes do bello sexo, attento que, por effeito dos prejuizos sociaes, as mulheres não têm podido até hoje desenvolver e pôr em prova as suas capacidades. A objecção é realmente seria; mas o autor não hesita em dá-la por facilmente respondivel, allegando, como resposta, que no presente estado social nós temos occasião bastante de observar a vida espiritual do outro sexo e dest'arte convencer-nos que a *psyche* masculina e a *psyche* feminina não são identicas; modo este de discorrer, que não passa de um crasso paralogismo, e não deixa de provocar um riso de desdem.

Em defeza da sua these Jellinek ainda invoca a chamada economia da natureza, que nada faz superfluamente, que não se repete em seus typos... Mas elle não se

lembra que a natureza é como Deus, que se presta á ser invocado, com igual direito e chanças iguaes de triumpho, por qualquer de duas hostes belligerantes; nada resolve por conseguinte. « Em quanto, diz elle, a vóz masculina de uma mulher fôr, como é, uma cousa chocante e estranhavel, nós teremos tambem por justificado o fallar-se de uma psychologia feminina... » Sim, senhor; mas o que prova isto? Absolutamente nada em relação ao thema proposto. De bom grado concedo a existencia de uma psychologia feminina, mas... quem a faz? quem lhe formula as leis? Jellinek tem o defeito commum á todos os commungadores da mesma ideia: — só parece que, ao menos uma vez na vida, já fizeram parte do sexo amavel, — tal é o tom de segurança com que fallam, *psychologicamente*, das fraquezas da mulher.

Eu não duvido em subscrevê-lo: a mulher com qualidades masculas, a mulher ossuda e barbada, é na verdade um phenomeno chocante, e autorisa-nos a pressuppor uma grande differença entre os papeis de cada sexo; mas tambem é certo, que, em quanto se nos não explicar plausivelmente, porque razão, uma vez admittida a unidade de lei no desenvolvimento das especies, o pavão, por exemplo, é mais bonito que a pavôa, o gallo mais que a gallinha, o novilho mais que a novilha, o leão mais que a leôa, só a mulher entretanto é mais bonita que o homem, nós temos o direito de admittir uma superioridade feminina e de reclamar para ellas as regalias que entendemos competir-lhe.

## II

A chamada questão da mulher, depois de atravessar a phase poetica e rhetorica, na qual se queimou muito incenso em honra da *deusa*, e tambem, conforme os gostos, muito grito de execração se fez ouvir contra a *diaba*, depois de deixar o estado crepuscular do ideialismo phantastico, chegou emfim ao pleno dia do realismo scientifico, onde até a estatistica com toda a fria prosa dos seus dados, não se recusa á lhe prestar serviços. Não se trata mais hoje pois de escrever livros á saude da mulher. Cessou o banquete dos deuses, e com as musas que adormeceram, emmudeceu tambem a lyra dos poetas. Bem entendido, não para sempre, por algum tempo somente; — pois dá-se no dominio gynecologico alguma cousa de semelhante ao que se dá no dominio astronomico: por mais longe que va o espirito observador, nunca poderá affirmar ter conhecido tudo que é cognoscivel e capaz de entrar no campo objectivo dos seus instrumentos de observação; e é justamente esta esphera de conjecturas e pressentimentos, tangente ao circulo, grande ou pequeno, do nosso saber, quer no districto das estrellas, quer naquelle dos bellos olhos femininos, que ha de sempre constituir o mundo da poesia.

Com razão diz Elisa Oelsner, relativamente á este ponto: — «Assim como para a consciencia religiosa o deus transcendente tem ido pouco á pouco se transformando em deus immanente, assim tambem o nosso batalhar pelo futuro não se dirige mais á

ideiaes de alem, infinitamente longinquos, porem os modelos do nosso produzir sahem de nós mesmos, do nosso saber e poder, e este ideialismo, que quer o que pode, e por isso póde o que quer, parece-nos o unico autorisado; os esforços, que vão alem delle, são pura phantasmagoria » (3) Todo e qualquer escripto, por conseguinte, que se propõe na epocha hodierna addicionar uma pagina ao grande livro do chamado sexo fraco, é anachronico e atrazado, desde que não encara a questão pelo seu lado pratico, mas se limita a repetir, com bem poucas variações, o thema popular, que se assobia nas ruas, quero dizer, a velha cantiga da *belleza feminina*, unida á incompetencia para outros mysteres, que não sejam os do conchego familiar, e da sua *despoetisação* pelo contacto com a vida politica e social.

Não sei mesmo como um espirito, qual Adolpho Jellinek, julgou poder, na terra de Betty Paoli, oppor um dique á corrente em que se immergem Marianna Hainisch, Augusta von Litrow, Johanna Leitenberger, Josephina Wertheimstein e outras muitas naturezas demoniacas, com phrases de passageiro effeito e sediços conselhos de prudencia (4).

---

(3) *Frauen-Anwalt-I* Jahrgang pag. 99.

(4) A expressão — naturezas demoniacas —, que não duvido pareça estranha, eu a emprego com o proposito de firmar a antithese que existe entre mulheres intelligentes e conscias do seo destino, de um lado e de outro lado o grande numero de simplorias, frias, indifferentes, mal sabendo externar uma ideia, que se eleve alguns pontos á cima do *mezzo soprano* da moda, do tricot e do crochet,

Os escriptores que ainda se dão ao trabálho de bradar contra as justas pretenções da mulher, tem o ar de quem se julga unico iniciado nos grandes mysterios de um olhar amoroso, ou de um arfar de seio feminino. Dir-se-hia que só elles conhecem, que só elles experimentaram a magia de um abraço, ou a inebriante doçura de um beijo, e que por isso tratam de mostrar a nós outros, pobres profanos, a quem são desconhecidas estas divinas cousas, que a mulher não é isso que nós pensamos, mas um ente á parte, o qual ao muito pode entrar comnosco na luta pela vida em sua forma rudimentar, que é a conquista do pão *quotidiano*, porem nunca entrar comnosco na luta pelo direito, pela luz, pela verdade!.... São muito ingenuos estes senhores! Tambem nós sabemos que gosto tem o nectar, e de que carne é feito o manjar dos numes; mas não é este o ponto em discussão. O desenvolvimento da essencia feminina, no sentido de concentra-la e reduzi-la ao circulo unico da familia, tem sido natural e regular? Alem do theatrinho do lar domestico, em que ella realmente representa o primeiro papel, não ha um theatro mais vasto, onde ella possa expandir ta-

---

-mulheres bonecas, em quem se pode, é verdade, adivinhar umas lindas e polpudas pernas, um umbigo ideial, delicia dos olhos ou de qualquer outro sentido ainda mais exigente, e que faria lembrar o proprio *alabastrum unguenti pretiosi*, derramado sobre a cabeça do Christo, mas tambem se reconhece um espirito pauperrimo, e ás quaes aliás se dá o titulo de—naturezas angelicas—, sem duvida por já mostrarem na terra o idiotismo transcendental, que as espera no ceu.

lentos e forças ainda não aproveitados? Em uma palavra, a mulher é instructivel pelo mesmo modo e nas mesmas proporções que o homem? Eis a questão, que aliás não é mais uma tal, visto como já bem pouco falta para dar-se, pelo menos no campo da theoria, a victoria completa da emancipação feminina.

O começo de toda cultura, diz Julio Frœbel, é uma opposição á natureza, opposição que não se envergonha de dar mesmo preferencia ao que é antinatural, só para documentar o direito do capricho (5). Esta asserção involve uma verdade profunda, que bem explica, por que razão a mulher, desde os primeiros tempos, foi tolhida em seu desenvolvimento natural e mandada seguir um caminho, que nunca poderá leva-la ao cimo do outeiro, onde ha seculos a esperam seus titulos e seus direitos. Releva porém saber, se este falseamento da evolução historico-humana, no que pertence ao *bello sexo*, é ou não susceptivel de correcção. (6) Eu creio que sim; e o meio de corrigir uma tal

---

(5) *Die Gesichtspunkte und Aufgaben der Politik.*—1878. pag. 243.

(6) A velha phrase *bello sexo* já me vae causando suspeitas; quer parecer-me que ella, por si só, exprime tudo que ha de frivolo e leviano no modo commum de apreciar a natureza feminina. Dá-se com o *bello sexo* o que se dá com as *bellas lettras*: assim como, á respeito destas, bem poucos são os que consideram-nas mais que um assumpto de puro entretenimento, assim tambem, á respeito daquelle, são rarissimos os que se elevam á cima do ponto de vista, não direi mesmo esthetico, mas puramente plastico; e este é o mal, que deve ser combatido.

cenogenesis, individual e social, é sobre tudo a instrucção, profunda e seriamente ministrada, de modo á despertar e accender no espirito feminino em geral uma centelha, que rara vez tem brilhado, isto é, o sentimento da personalidade, a consciencia do proprio valor. O cerebro da mulher ainda não está atrophiado e, á falta de exercicio, reduzido á inercia funccional dos olhos da coruja, ou das azas da ema. Ainda é possivel uma reacção salvadora, que aliás só póde vir pelo meio indicado. Desta especie de renascimento do sexo feminino depende, em alta escala, o futuro da humanidade. Quem espera fructos do futuro, diz Henrique von Sybel, deve bem cuidar das flores da actualidade, e a melhor florescencia de um povo são justamente as suas mulheres.

Minha ideia, pondere-se bem, a ideia que eu esposo, não é a da rapida transição de um extremo a outro. Nada haveria de mais perigoso do que essa passagem, por exemplo, da *Silencieuse* á *Philosophie des Unbewussten...* A natureza não dá saltos; mas seria um *salto mortale* a roca immediata da familiaridade com Singer ou Howe pela familiaridade com Hartmann ou Schopenhauer. Não sigo por esse caminho. Os pósteros poderão um dia comprehender e admirar, *verbi gratia*, uma *schopenhaueriana* costureira; porem hoje é incomprehensivel e detestavel uma costureira — *schopenhaueriana*, uma costureira — philosopha, — epitheto este, que entretanto caberia de direito á toda e qualquer mulher do nosso tempo e da nossa terra, a quem aprouvesse subitamente emancipar-se

da almofada por amor do livro, pois que todas, em ultima analyse, qualquer que seja a sua condição economica e posição social, não sahiram ainda do terreno em que floresce a sciencia da agulha e do dedal. *Festina lenté* — tambem é neste, como n'outros pontos, a minha norma de conducta.

Mas não se julgue que, assim opinando, eu queira fazer côro com uma certa classe de *neptunistas* politicos, que não admittem catastrophes, que explicam tudo pelo tempo, que exigem para a extincção de um erro ou o reconhecimento de uma verdade a mesma somma de seculos, que se requer para a formação de um arrecife ou a de um banco de coral (7). *Est modus in rebus, sunt certi denique fines.* Da arvore que plantarmos hoje, os nossos netos poderão apenas colher as primeiras flores, mas ao certo já os seus filhos estarão no caso de recolher os fructos.

---

(7) O destino tem ironias!.... A minha querida Allemanha é a creadora ou pelo menos a formuladora da *theoria da evolução*, que em muitos casos não passa de uma *theoria da paciencia*, por força da qual o plutonismo politico e social é um ataque á historia, um absurdo scientifico. Entretanto difficilmente encontrar-se-ha, nesta esphera, um phenomeno plutonico mais caracterisado do que a subita elevação da patria de Kant ao grau de primeira potencia politica do mundo actual; elevação merecida, sem duvida, mas nem por isso menos inesperada e fóra dos calculos communs, tanto quanto podia sê-lo o apparecimento de uma ilha por effeito de uma erupção volcanica. Já se vê que nem sempre a evolução é sufficiente para solver certos embaraços. Da combinação do neptunismo com o plutonismo é que póde resultar a verdadeira doutrina, dando-se á cada um o seu papel: ao *inconsciente da historia* — a lentidão das aguas no seu labor de accumulação e petrefacção; á consciencia humana — o rapido processo igneo dos abalos e agitações necessarias.

III

No modo de expor os termos do problema, cuja resolução tomou á seu cargo, Jellinek é mais poeta do que philosopho, um poeta porem de antigo estylo, que se delicia na pintura dos mil encantos, mas tambem na descoberta de cem mil defeitos na face diurna da natureza humana. O seu pretendido estudo psychologico não deixa de apresentar, aqui e alli, observações razoaveis; mas mesmo assim, encarado de alto á baixo, considerado em seu todo, é simplesmente um trabalho de phantasia; mimoso na verdade, mas sempre exaggerado. Sobre que classe de seres não se pode ideiar uma psychologia? As proprias flores tem a sua, á crer-se nos poetas, que lhes conferem este ou aquelle sentimento. A psychologia da mulher, por Jellinek, é vasada em molde igual.

Mas o que causa maior estranheza, é que o autor, como já fiz sentir. não tomou uma posição definida no campo do combate. Embalde buscar-se-hia saber, como elle se mantem em relação ao grau de cultura, á que deve chegar o sexo feminino; — nem uma palavra á tal respeito; antes porem, se é possivel algum signal do seu pensamento neste sentido, encontra-se a velha ideia da vocação exclusiva da mulher para.... « dar á vida humana o seu verdadeiro valor, para lidar ao lado do homem, aconselha-lo, apoia-lo, anima-lo, enthusiasma-lo, disciplina-lo, modera-lo, enternece-lo, nobilita-lo, aperfeiçoa-lo.... » o que tudo quer dizer: para ser esposa e mãe; missão esta que ninguem

ainda negou á mulher, e que não é o que se trata de esclarecer.

Não é sem muita razão que F. Holtzendorff, um dos grandes defensores da causa feminina, assim se exprime: « Entre as phrases oucas e retumbantes dos modernos tempos, não se acha uma só, que tenha produzido mais confusão ou prejuizo, do que a de *vocação natural*. A verdade, que nella se desfigura, significa somente que a esposa, mãe, e dona de casa, tem o seu mais alto e ultimo mister á cumprir no seio da familia, não fóra della. Fallar de *vocação natural*, é cousa que teve um sentido, só emquanto foi preciso oppor barreira á desnaturalidade da compressão das virgens na vida claustral. Hoje é differente. A phrase de *vocação natural*, até das que ficam solteiras, é a mais caracteristica fraqueza de cabeça e falta de penmento, que se retrae diante da actualidade (8).

Nada mais claro e decisivo. Se a mulher existe unicamente, como sóe dizer-se, para a vida da familia, para as funcções supremas de mãe e de esposa, a conclusão é que, uma vez não attingido este alvo, pois que á todas não é dado enfiar no dedo o annel esponsalicio, nem o cingir-se da charpa da maternidade é acto que só dependa do desejo de cada uma, a vida da mulher que lá não chega, é uma vida falhada, uma existencia espectral, uma peregrinação lastimavel. Mas esta conclusão é absurda em si mesma,

---

(8) *Frauen-Anwalt I.* pag. 53.

e ainda mais, porque ella importaria justificar o prostibulo, quasi como uma bella instituição social, estabelecida para corrigir os erros do destino. Assim aquelles que não cançam de repetir o estribilho da chamada *vocação natural*, deviam lembrar-se, antes de tudo, que no grande baile da vida muita senhora *fica sem cavalheiro*, que a sociedade não tem a sua disposição o numero de *noivos*, de que carecem as *noivas*, e que, por tanto, é uma extravagancia, na educação da mulher, só ter em vista o futuro estado de mãe de familia. Pondo de parte o que de mau tem causado esta maneira de ver, attento que mais de um casamento infeliz só deve a sua infelicidade ao velho preconceito, pelo qual a mulher que não se casa, é um ente inutil, como o segundo tomo de uma obra de dois, dos quaes perdeu-se o primeiro, eu me limito á seguinte observação: dado mesmo de barato que a unica missão femenina fosse a de ter filhos e de viver ao lado do homem, ha por ventura alguma incompatilidade entre esta nobre missão e um grau superior de cultura? Tão simples é o papel de esposa e mãe, que dispensa a luz intellectual, ou até repelle-a como perturbadora do socego domestico? Será tambem uma lei providencial que o homem culto, quando casado, não tenha uma mulher, com quem converse, nem seja por ella entendido?

Estas perguntas trazem em si mesmas as suas respostas, isto é, o espanto, se não antes o riso, que provocam; e todavia ellas são naturalmente suscitadas pela opinião commum á respeito da educação do outro

sexo, opinião burlesca e anachronica, que eu sempre estarei disposto a combater.

Como se vê, a questão central no presente assumpto ja não é a de saber, de quantas azas se compõe a *psyche* de Eva, ou se ella é realmente apta para os grandes vôos, mas somente a de faze-la entrar com o homem na partilha dos mais altos gosos da vida, que são os gosos da intelligencia. E aqui seja-me permittido lembrar ideias, já uma vez por mim enunciadas na defensão deste mesmo thema, quando tive a honra, como deputado provincial, de apresentar um projecto de lei sobre a instrucção superior feminina nesta provincia (9).

Sustentando a utilidade da minha proposta, eu disse, entre outras cousas, o seguinte: — «O projecto não tem em vista inaugurar na provincia o dominio das *blue stocking* ou das *précieuses ridicules*, mas simplesmente abrir caminho, entre nós, á solu-

---

(9) Este projecto, que teve apenas o *succès d'estime* de passar em primeira discussão, continha a ideia da creação de um estabelecimento publico de cultura litteraria e professional para as moças, sob a denominação de *Parthenogogio do Recife*, e dividido em duas escolas: *escola media (Mittelschule) e escola superior (Höhere Schule)*. Não preciso dizer que a minha ideia pareceu então um sonho de poeta. E' possivel que hoje, depois que a mãe França entendeu dever, como obrigação do estado, elevar o nivel da instrucção do outro sexo, estragada e abatida pelas doutoras do *sacré cœur* & C.ª, já se comprehenda o alcance do meu projecto, mas é certo que n'aquella epocha (maio de 1879) julgaram-no objecto de deliberação por mera condescendencia; e tanto assim foi, que um anno depois, quando eu não era mais deputado, fizeram-no cahir em segunda discussão, por ser um projecto..... desponderado e até immoral!....

ção lenta e gradual de uma das mais graves questões da actualidade: — a elevação do nivel intellectual da mulher ou, se assim posso dizer, a purificação, pela luz, da atmosphera em que ella gira.

« E para demonstrar, Sr. presidente, a utilidade da cousa como primeiro assignatario do projecto, eu não tenho necessidade de altear o cothurno, lançar mão da harpa romantico-revolucionaria e entoar um canto ao bello sexo. Não hei mister de dizer com Olympia de Gourges, uma celebre decapitada de 93: — se a mulher tem o direito de subir ao cadafalso, ella deve ter igualmente o direito de subir á tribuna; — o que é de certo uma bonita aspiração, mas não deixa de ser tambem um pedido exaggerado. E tão pouco tenho necessidade de collocar-me no ponto de vista do *emancipacionismo* russo e americano para reclamar, em favor das mulheres, o exercicio de funcções, que ellas ainda não podem exercer; para fazer, em seu nome, exigencias extravagantes, que se culminam na pretenção extrema, não só de uma igualdade de direitos, como até mesmo da igualdade no trajo. Nem tomarei por norma o grito de alarma das mais illustres representantes do radicalismo feminino, as Paulina Davis, as Lucrecia Mott, Elisabeth Stanton e não raras outras agitadoras do tempo. Nada disso é o que nós queremos.

« A pretenção contida no projecto é bem differente, muito simples e modesta: — ella importa menos uma homenagem aos encantos da mulher do que uma seria attenção prestada ao bem commum, ao interesse ge-

ral, ao progresso e desenvolvimento da sociedade em que vivemos.

« Se eu tivesse de filiar a minha ideia á algum principio mais elevado, não filia-la-hia por certo á este ou aquelle arroubo de sonhador, mas á uma verdade pratica, bellamente expressa por um homem pratico. Frederico Diesterweg, um notavel espirito allemão, o qual, com Pestalozzi e Frœbel, é o terceiro na serie dos grandes pedagogos da idade moderna, se exprime deste modo: — A liberdade do povo, e a felicidade do povo, pela cultura do povo, não pode ser conseguida por meio da instrucção parcial, ministrada á um só sexo.

« Eis o que é incontestavel; e possuido de tal verdade é que eu ouso confiar que o projecto não parecerá indigno da attenção desta casa. Trata-se nelle da creação de um estabelecimento de instrucção publica; tanto basta — creio eu, — para attrahir a sympathia e adhesão de todos. Mas ha uma circumstancin peculiar e quasi estranha: — é a de ser um estabelecimento de instrucção publica superior feminina; — poderá ella influir para denegar-se a medida proposta? E' doce esperar que não; e assim o espero.

« Julgando-me dispensado, Sr. presidente, de entrar em apreciações sobre a maior ou menor capacidade da mulher para o cultivo intellectual (10), eu tenho para mim, como

(10) Este assumpto já tinha sido debatido na mesma assembléa provincial de Pernambuco, na qual anteriormente ao decreto de 19 de Abril do 1879, discutira-se a questão da aptitude da mulher para os estudos universi-

verdade clarissima, que um dos maiores embaraços, com que lucta a civilisação, é a ignorancia desproporcional da bella metade do genero humano; ignorancia que, por cumulo de infelicidade, aos olhos de uns ainda é uma cousa indifferente, aos olhos de outros uma cousa desagradavel, sim, mas á final fatalmente determinada por lei da naturesa, e até aos olhos de muitos.... uma graça de mais, um adorno poetico, um attractivo lyrico!.... Não terá entretanto chegado para nós tambem a occasião de acabar com estes erros de velhas eras? Se as mulheres são seres humanos, que tem uma missão na sociedade e deveres á cumprir para com ella, se, como seres humanos, as mulheres trazem comsigo thesouros espirituaes que devem ser aproveitados e desenvolvidos, é preciso todo o escrupulo de uma freira, ou toda a logica de um frade, para entender que estabelecimentos da ordem do que se acha indicado no projecto, não passam de appendices ou excrescencias inuteis, quando elles são, pelo contrario, complementos indispensaveis da educação total de um povo civilisado, ou mesmo civilisavel, — se não é que nós outros brasileiros pertencemos áquella classe de *povos crepusculares*, de que falla H. Klencke, povos que vivem no *lusco e fusco* perpetuo de uma semi-cultura banal, sem saberem o que são, nem o que devem, atacados da mais grave das psychoses, a

---

tarios, á proposito de um pedido de auxilio que fizeram duas distinctas moças, á fim de estudarem medicina no estrangeiro; e nessa discussão eu tive alguma parte.

*photophobia* intellectual, o medo da luz, o horror da claridade.

« Já é tempo, meus senhores, de irmos comprehendendo que o bello sexo em Pernambuco, bem como no Brasil inteiro, tem direito á maior somma de instrucção do que lhe tem sido até hoje fornecida pelos poderes publicos. A escassa instrucção elementar, que a provincia proporciona ás suas filhas, não satisfaz, não póde satisfazer as exigencias da epoca. A chamada secundaria, que é dada nos collegios particulares, com rarissimas excepções, está á baixo de qualquer critica (11) ; e a superior é totalmente nulla. Por uma velha metaphora consagrada costuma-se dizer que a instrucção é o *alimento do espirito*. Dou que seja ; mas tambem é força confessar que esse alimento, pelo que toca ás mulheres, ainda se limita á pobres migalhas cahidas da parca meza da cultura masculina, ou antes, para servir-me da expressão de uma escriptora alleman contemporanea, Josephina Freytag, o alimento espiritual do bello sexo — são confeitos, em vez de pão. Sim, nada mais do que confeitos ; e a relação de semelhança conserva-se até na propriedade de enfastiar e indispor o espirito para tomar o verda-

(11) Mais de uma discipula aproveitada de taes *collegios* não sabe nem se quer conjugar o verbo *saber*. « V. Exc. far-me-ha o obsequio de tocar ao pianno um *nocturno de Chopin? não seio* » — é a resposta commum. Bem poucos seriam, na verdade, os que não quizessem fazer dos proprios labios *catechu*, para apagar na bocca da bella aquella lettrinha de mais — porém o *seio* em vez de *sei* — faz mal aos nervos.

deiro sustento. Assim, um pouco de musica, algumas peças de salão para o piano, um pouco de desenho, gaguejar uma ou duas linguas estrangeiras, e ler as bagatellas litterarias do dia, eis o total da maior cultura do sexo feminino em nossos tempos, cultura anomala, que E. von Hartmann justamente qualifica de instrucção systematica na vaidade, e que entretanto,—não é preciso dizel-o,—redobra de esterilidade e de penuria entre nós. »... (12)

Estas ideias, com que preambulei a defeza do projecto por mim apresentado, conservam ainda hoje aos olhos de muita gente,— não quero dissimula-lo,—a novidade, o desproposito, a extravagancia de então. Mas eu insisto em crer que a verdade está do nosso lado, do lado em que nos achamos todos os propugnadores de um melhor cultivo da intelligencia feminina. Em assumpto de

---

(12) Ao menos em quanto não chegar a epocha prefixa pelo propheta V. Hugo, o nosso atrazo ha de ser sempre superlativo, em relação a outros paizes; temos para isso muito boas razões. Mas é consoladora, se não para mim, todavia para outros, a esperança gerada pelo verbo do vidente, isto é, que no seculo XX, de 1900 em diante, o Brasil ha de ser alguma cousa de grande e extraordinario. Só ha á ponderar o seguinte: é que, no mesmo seculo vindouro, segundo o proprio alcance de V. Hugo, a França tem de ser deusa *(Paris guide)*; e como este, muitos outros factos dar-se-hão, á crer-se no vaticinio do mestre, que aliás são inconciliaveis com a promettida grandeza do Brasil. Oh!.. misera fraqueza humana! O republicano V. Hugo, não achando palavras bastantes para agradecer a honra que lhe adveio da visita de um rei, como Pedro II, deita-se a dormir e sonha maravilhas para esta terra, que esse rei aliás tão desastradamente governa!!........

instrucção, sobre tudo, é soberanamente injusto que a mulher continue á fazer, em relação ao homem, o papel de Ruth—*colligere spicas post terga metentium*,—e isto mesmo, nos casos excepcionaes, pois que de ordinario o seu labor mental não se estende nem se quer á entrar na ceara scientifica, para apanhar as espigas que caem das mãos dos segadores.

Até hoje, diz Clemens Nohl, em todas as questões da vida publica só se tem immiscuido uma parte da humanidade; á outra tem-se imposto silencio, conservando-a bem longe das soluções reclamadas, como incapaz de julgar á tal respeito. Chamou-se metade do genero humano para um trabalho, que só por todo elle pode ser executado. Isto foi uma loucura, que a humanidade mesma tem pago bem caro» (13). Meu ponto de vista é identico; e não canço de confessa-lo alto e bom som.

Limitada como tem sido em geral, e como ainda hoje ha quem pense que deve ser, não passando alem da elementaridade, a instrucção feminina é totalmente inutil, e quasi podia dizer,—perniciosa e fatal. Si já houve quem opinasse que a arte de *ler e escrever*, sem cultura espiritual propriamente dita, é mais um mal do que um bem, pois importa para os agitadores um meio seguro de propaganda, tendo elles por esse modo um rebanho de leitores doceis, que não reflectem, que não reagem criticamente,—parece

(13) *Ein neuer Schulorganismus* pag. 151.

que isto é applicavel com igual, se não maior propriedade, á instrucção elementar feminina. No velho prejuizo, ainda mal extincto actualmente, pelo qual não se admitte que a mulher saiba *ler e escrever*, a fim de não abusar desta *sciencia* com epistolas amorosas, ha um fundo de verdade. O *a b c*, reduzido á sua propria efficacia, é uma força perturbadora do equilibrio moral. Antes a casa de todo não varrida, do que somente começada a varrer e deixada em meio caminho, para acudir-se de prompto á outros misteres: a impressão da immundicie fica mais pronunciada. Da poesia do *billet doux* á baixa prosa do *rol de roupa suja* vae apenas a distancia de um salto de gato; e todavia são estes os dous polos da esphera litteraria da mulher, como ella deve ser, segundo o conceito que na pratica infelizmente ainda predomina.

Não falta mesmo quem julgue que a honestidade é uma flor selvatica, que só viceja em terreno virgem, não revolvido por mãos humanas; que a honradez da mulher é um producto da natureza, e como tal somente medra e floresce na razão inversa do cultivo mental. Singularissima ideia. E' uma triste honestidade aquella que só pode existir por favor da ignorancia, ao lado da estupidez. Será de minha parte uma exquisitice, mas eu não comprehendo a attitude de certos homens, que calculam o grau da propria ventura pela bruta honradez da *cara metade*, sentindo-se elevados e orgulhosos de terem o seu relogio de *ouro de lei*. Que novidade! Comprar o annel de brilhante como tal, e

depois mostrar-se desvanecido e aditado com a legitimidade da pedra!... A honradez na mulhei não é um acto, mas um estado; e nesta presupposição é tão conciliavel com a estolidez da mulher de um Haydn, que rasgava-lhe as *partituras* para fazer embrulhos, como com o talento e illustração de uma qualquer, que esteja no caso de secundar seu marido no mais difficil dos trabalhos—o trabalho de pensar—que não viva delle eternamente separada *quoad thorum et mensam* do espirito. A honestidade feminina, quanto a mim, é uma cousa muito commum e faz parte da bagagem ordinaria da vida; é um predicado tão pouco caracteristico desta ou daquella individualidade, como o langor dos cabellos, ou a pequenez dos pés. Não é phenomeno tão singular, nem que custe tanto esforço, para formar-se delle uma virtude, excepto uma virtude que só pode ser bem garantida pelas quatro grossas paredes da parvoice. Alguma cousa de analogo, talvez, ao que se dá com a liberdade: deve ser muito poetica para quem está na cadeia; porem eu, graças á Deus, acho-a prosaica e trivial, como a agua que bebo e o ar que respiro.

De mais, a moralidade que se pretende salvaguardar com a pressão cerebral feminina, está bem longe de ser, como se crê, um rebento da natureza—é um facto de convenção. A moral convencional chega até lá. E para bem explica-la, seja-me permittido repetir a seguinte narrativa:—Um viajante do oriente achando-se em Constantinopla, sahiu uma tarde á passeiar e contem-

plar em suas particularidades a cidade dos sultões. Aproximando-se de um parque, onde havia um bosquesinho, cuja sombra era attrahente, elle sentiu um murmurio de vozes humanas; tornou-se curioso, espreitou e viu: — odaliscas que se banhavam!... E algumas dellas iam então sahindo das aguas. Que espectaculo! Mas... oh! terror! As bellas pressentiram que alguem as lobrigava, e á um grito unisono, fugiram todas... *todas nuas*, cada qual mais linda, mais provocadôra, com a pelle de seda humedecida e ondulante,

*Comme si, goutes á goutes,*
*Tombaient toutes*
*Les perles de son collier,*

em procura dos veus que pendem da folhagem, e com que logo cobrem os rostos, abandonando tudo mais á extatica contemplação do feliz observador; pois é esta uma lei do Koran: a mulher não deixar que o homem lhe veja a cara; o *resto* é indifferente. Não se parece um tal preceito com o do Evangelho sagrado e profano da nossa moralidade, pelo qual está assentado que a mulher saber escrever um livro é cousa que gera suspeitas contra o seu caracter; não assim porém saber escrever uma carta de namoro? *Fazer* litteratura no salão, conversando e discutindo com qualquer homem culto, está fóra dos limites da regular instrucção feminina, e compromette a sua reputação; mas é justo e regularissimo fazer theologia com o padre no confessio-

nario!... Isto é digno de riso; mas tem tambem o seu lado serio, o lado triste e lastimavel.

O alteamento da instrucção da mulher é um facto já incorporado ao movimento evolucional do processo historico. E' inutil levantar lamentos e objecções á respeito. A faisca do fogo celeste, que alguem já disse continha o coração da mulher fiel, pode carecer, para bem brilhar, da noite da desgraça, mas não carece das trevas da ignorancia. Em torno de uma cabeça opaca difficilmente se move um coração luminoso. A sciencia não seria digna dos nossos preitos, nem dos nossos sacrificios, se nas mãos da mulher ella sempre se transformasse em instrumento de perdição. Nem o que se quer em geral, é collocar a mulher na torre solitaria da especulação scientifica. Entre a mulher *sabia* e a mulher *instruida*, diz com acerto o hollandez van der Wyk, ha uma grande differença, e no que toca á pratica da vida, aquella não é mais impropria e desageitada do que o homem sabio, á quem não poucas vezes o habito de pensar confere uma certa asperesa de trato, que não se dá bem com as luvas de pellica. Mas o que importa, porque é tambem o que basta, é ter *mulheres instruidas*; altura esta que pode ser vingada pelo espirito do sexo, que é um digno irmão do nosso espirito. (14).

---

(14) Irmão mais moço e mais sadio, e pelo que nos diz respeito, visivelmente superior em talento. Não é um galanteio de escriptor, é uma convicção; a mulher brasileira é em geral, guardadas as proporções, mais intelli-

A chamada *questão da mulher* não tem outro sentido.

Assim estudado, o problema á resolver é muito mais complexo e exigente do que o suppoz Jellinek, cumprindo assegurar que para a sua solução, á despeito das forças de que dispõe, o illustre rabino contribuiu bem pouco.

---

gente que o homem. Nota-se-lhe um certo desembaraço, uma certa viveza de intuição, que não é commum no sexo masculino, em sua grande maioria assignalado por uma tal ou qual inercia, devida talvez ao excesso de calor, á cuja malefica influencia o homem está mais exposto.
E este phenomeno da superioridade intellectual feminina, salvo uma ou outra incorrecção da lingua, por falta de instrucção, manifesta-se até nos *circulos polares* da nossa futil aristocracia, onde as mulheres são quasi todas ageis, vivaces, conversaveis, ao passo que os homens são ordinariamente de uma lastimavel curteza de vistas, revelando á cada passo a preponderancia do elemento animal.

## II

### As faculdades juristicas como factores do direito nacional

A fonte em que hauri a ideia da presente questão, eu bem podia esconde-la, sem correr o risco de ser sorprehendido por qualquer dos criticos patrios no acto de apropriar-me do bem alheio. Mas não é este, com orgulho o digo, —não é este o meu costume. Antes de satisfazer ao publico, bem antes de procurar merecer a sua consideração, eu trato de satisfazer a mim mesmo, de merecer o apoio da minha consciencia litteraria, tão veneranda e respeitavel, como a propria consciencia ethica, de quem é apenas uma forma nova, um resultado de adaptação social. E não sei como é possivel sentir-se aquelle prazer, tão semelhante ao da pratica da virtude, que resulta alias do exercicio da penna, da pratica do estudar, do saber em qualquer grau, se não se tem escrupulo de fazer proprio, e dar como tal o pensamento de outrem. As ideias, á meu ver, partilham da sorte juridica das pombas, *quæ ab ædificiis nostris volant*... ou das abelhas, *quæ ex alveis nostris evolant*:—não saem da posse do seu dono; e eu respeito muito esse direito.

O presente escripto me foi inspirado por outro de igual substancia, do dr. Rudolf Heinze, professor na Faculdade Juristica da

Universidade de Heidelberg (1). Elle sustenta nesse escripto a these ácima enunciada, isto é que as Faculdades devem entrar com a sua parte de actividade para a formação do direito, não de certo como tribunaes, que profiram sentenças, mas como corpos scientificos, que merecem ser ouvidos, quer no interesse da sciencia mesma, quer para o fim de augmentar e desenvolver o capital juridico das nações.

E não pareça estranha a expressão de — capital juridico. Toda nação tem realmente o seu, comprehendendo-se por tal, ou devendo-se por tal comprehender o conjuncto de questões elucidadas, de problemas resolvidos, nas multiplas relações de direito, que acompanham a vida social.

Ouçamos porem o nosso autor: — « Não padece a menor duvida, diz elle, que seria um bem para as Faculdades e para o estudo juristico, se de novo se tratasse de pô-las em contacto com a praxe. Sem esta fecunda aproximação, a theoria corre perigo de seccar ou de brotar exoticos rebentos. O abysmo que se abriu, ha alguns decennios, entre a theoria e a praxe juridica, é attribuivel em grande parte á esse isolamento da primeira. Os contrastes e anthitheses ainda mais reforçar-se-hão, se continúa-se a afastar os theoreticos do verde pasto da vida. » Não dir-se-hia que estas palavras, com differença, ao muito, de um millesimo, são escriptas para nós outros, que mais que ninguem

---

(1) Beilageheft zum Gerichtssaal. *Strafprocessuale Erörterungen*, 1875, pag. 124.

padecemos dos effeitos de um tal isolamento?

Eu não dou muito, já é superfluo dizê-lo, pela sciencia das nossas Faculdades; mas ainda de menos valor me parece o traquejo rude e grosseiro dos nossos tribunaes, onde Themis e Minerva não se beijam, porem brigam e esbofeteam-se. Um dos nossos professores de direito,—os quaes em regra pouco fertil de excepções, não são espiritos que tenham coragem de dar aos pobres, ou de sacudir pela janella toda a sua velha mobilia scientifica, e munir-se de outra nova, no gosto e altura do tempo,—toma feições gigantescas, comparado com a maioria da magistratura, para a qual se recrutam de preferencia os mais perfeitos exemplares da classe dos acephalophoros. E isto provem justamente da especie de muralha chineza, que os nossos habitos lançaram entre os homens da sciencia, como tal, e os homens da pratica, do direito em acção; sendo porem que os primeiros devem aguentar com a maior parte da culpa desse estado de segregação, prejudicial á ambos. Porquanto em vez de regarem continuamente a arvore da sciencia, que foi posta á sua guarda, em vez de fazerem render os talentos que lhes foram confiados, os juristas *da cadeira* sacrificam os interesses da theoria scientifica aos interesses da chicana especuladôra, que elles exercem de commum com a rabulice rotineira. Em geral o *sacerdos juris*, que julga, só conhece o *sacerdos juris*, que ensina completamente embrulhado, não na toga romana dos Pomponius e dos Labeo, porem no manto

atheniense dos Gorgias e dos Hippias; não conhece o jurisconsulto, mas somente o advogado, quero dizer, o sophista, que se habitua á sustentar com igual vantagem o *pró* e o *contra* nas lides forenses, acabando por cerrar o espirito á toda sorte de convicções sinceras (2).

Entretanto havia um meio de pôr termo á esta anomalia: — era ligar entre si por um laço de cooperação para o mesmo fim, as corporações docentes e as corporações judiciarias; era dar ás Faculdades, como orgãos pensantes, uma funcção nova, a de contribuir, em forma de pareceres e consultas, para a solução das questões mais graves, que fossem levantadas na esphera do direito. E esses pareceres não seriam appendices de luxo, mas elementos necessarios e indispensaveis, logo que as partes interessadas os reclamassem, incumbindo então aos tribunaes o imprescindivel dever de solicitá-los, e ás Faculdades o de expedi-los em um prazo breve e improrogavel.

Não se julgue, porem, que já tenhamos alguma cousa de semelhante nos pareceres

---

(2) Sobre este assumpto eu acceito as observações de Auguste Comte, que exerceu contra a classe dos advogados uma critica severa; mas é diverso o meu ponto de vista, pois não tenho os advogados, nem vejo como se possa tel-os na conta de methaphysicos. A cultura philosophica em qualquer grau, ainda mesmo sob a forma das vagas generalidades, dos principios pegados no ar, é justamente o que lhes falta. Podem ser tachados de tudo, menos de metaphysicos. Tanto valera dar este qualificativo ao mercador que faz bem o seu officio, sustentando com eloquencia os predicados da sua mercadoria.

e consultas dos advogados. Alem de serem opiniões particulares, sem caracter legal, accresce que taes consultas são quasi sempre determinadas, não por amor da *causa*, mas por amor da *parte*; e isto concorre poderosamente para falsear o desenvolvimento juridico do paiz. A ideia proposta seria ao contrario um meio seguro de collocar as luctas do direito em terreno mais amplo, de torná-las mais solemnes e mais significativas, sobre tudo, considerando-se que essas luctas, como diz von Ihering, não constituem questão de interesse, porem questão de caracter. A sciencia ganharia em ossos e nervos, o que perdesse em carnosidade superflua; ganharia em factos e inducções verdadeiras o que se lhe tirasse de abstracções indefinidas e frivolas conjecturas.

Nem é licito pôr em duvida os proventos de tal ideia. Já os romanos, que na jurisprudencia foram mestres inexcediveis, tiveram a lembrança de uma pratica igual, ou semelhante. Os seus juristas tinham a vantagem de pôr continuamente a sciencia em harmonia com a riqueza da experiencia e rectificar a praxe crescente por meio da theoria das escolas. « A existencia de uma classe de homens de negocios juristicos, —diz um historiador allemão,—aos quaes competia emittir pareceres, que gozavam de uma certa autoridade perante os tribunaes, foi muitissimo proveitosa á formação e progresso da sciencia juridica romana. » O exemplo é digno de imitar-se.

Este assumpto,—eu o reconheço,—pres-

tava-se á mais larga explanação. Mas julgo-me satisfeito com o que ahi vai dito. No meio em que vivo, ha perigo em dar-me qualquer apparencia de estudo e applicação, como ha perigo em dar signaes de riqueza no meio de larapios. São actos de leviandade, que rara vez passam impunes. De mais, — e isto vale um epilogo de todos os trabalhos precedentes, — eu estou somente á referir-me á Allemanha, á appellar para a Allemanha, sem attender que á mais de um leitor, benevolo ou malevolo, semelhante appello ainda se afigura como um disparate.

Conta um viajante europeu dos nossos dias ter encontrado na America uma tribu selvagem, a tribu dos *Accawai*, que entre outras singularidades possue tambem a da formosura de suas mulheres. Fez-lhe sobre tudo profunda impressão a belleza de duas moças de 12 á 15 annos. Suas formas estavam já tão perfeitamente acabadas, eram de tão classico desenho, que poderiam servir á um esculptor como modelo de uma Venus. Nada dos beiços grossos e dos narizes chatos, que são communs aos typos da raça; mas narizes ideialmente afilados, e rubros labios regularmente polpudos, como que abertos pela mão invisivel, que distende a corolla dos cravos; tudo isto rematado ou realçado pela bagatella dos pés e o diminutivo das mãos. Mas eis aqui o mais extraordinario : — o viajante refere que fez á estas duas moças um presente de fios de aljofar, que ellas acceitaram com muito prazer ; em paga do que pede-lhes elle que cada uma lhe

dê um beijo. Ellas olham-se como que espantadas; nenhuma sabe o que é um beijo, nem o modo de dar semelhante cousa; e quando elle mostrou praticamente ás duas bellezas o valor dessa incognita, os selvagens presentes romperam n'uma gargalhada: nunca tinham visto esse phenomeno, chamado *beijo*. Ora pois—eu tambem, com o meu continuo citar de autores allemães e ideias allemans, não estarei sujeito á alguma risada *accawaina?* Tenho meus receios.

# III

## Direito Criminal (1)

### DOS DELICTOS POR OMISSÃO

### I

O codigo criminal brasileiro, estatuindo como crime (art. 2 § 1) — « toda acção ou omissão voluntaria, contraria ás leis penaes » — parece ter presupposto duas unicas cathegorias de factos criminosos, sujeitos ao seu dominio: — a dos delictos *commissivos*, os quaes consistem na practica de um acto, que a lei tem prohibido, e a dos delictos *omissivos*, consistentes, pelo contrario, em deixar de fazer uma cousa, que a lei tem preceituado. Destas duas ordens de factos é a primeira que occupa mais largo espaço no terreno dos casos previstos pela legislação penal. As disposições do codigo são em sua maioria disposições prohibitivas. Das tres especies ou classes precipuas de crimes — *publicos*, *particulares* e *policiaes*, em que elle dividiu o conceito geral do delicto, é a classe dos crimes publicos, a que ainda deixa vêr não raras hypotheses de caracter preceptivo; o que aliás se explica pela naturesa do sujeito desses delictos, o qual é, em regra,

---

(1) Este artigo. em grande parte, já foi publicado no *Correio da Noite*, e depois no *Contra a Hypocrisia*, mas so agora é que sae, pela primeira vez, completo.

um orgão da autoridade publica, um empregado ou funccionario, á quem a lei indica de ante-mão certas normas do proceder, que elle não póde impunemente postergar. Nas outras classes, porém, e em relação ao cidadão, unicamente como tal, — alem dos preceitos legaes dos arts. 188, 260, 295, 303, 304 e 307, — julgamos não existirem mais disposições, que correspondam perfeitamente ao verdadeiro conceito do delicto omissivo.

Como se vê, os delictos omissivos se caracterisam pela postergação de um mandamento da lei, cuja omissão é ameaçada com penas. O facto esgota-se e completa-se com a mesma omissão, sem attender-se aos resultados do não cumprimento punido. Estes podem somente ser levados em consideração, nas gradações da penalidade. Pelo dolo ou a má fé, é aqui tomada a consciencia que tem o agente, de existirem as presupposições, sob as quaes a ordem legal deve ser cumprida. Os motivos de escusa, as razões justificativas do delicto, são neste caso as mesmas, que nos outros crimes. Nada obsta, por exemplo, que o delinquente, por força ou mêdo irresistiveis, tenha sido constrangido á inacção, a não cumprir o dever prescripto; como podem ainda outras circumstancias, superiores á vontade do agente, impedi-lo de obedecer á norma da lei.

Tudo isto é claro e liquido; e mal se comprehende que se possa, á tal respeito, suscitar a menor duvida. Mas o assumpto muda de figura. Alem dos delictos *commissivos e omissivos*, segundo a divisão commum, que acabamos de apreciar, e que é sem contesta-

ção, a doutrina scientifica admitte uma outra ordem de factos puniveis, á saber, a dos delictos *commissivos*, que entretanto se commettem por meio de *omissão*.

O caso bem diverso, e a questão, que de facto é uma, consiste em elucidar, até que ponto, quando uma acção, segundo o seu conteúdo positivo, é designada pela lei como crime, e comminada com a sancção penal, é possivel dar-se por um *deixar de fazer*, a responsabilidade de qualquer individuo, como autor, co-autor, ou cumplice de um tal delicto.

Não é de certo uma questão ociosa. « Um dos mais graves problemas do direito criminal, diz L. von Bar, é sem duvida a indagação de como alguem, em virtude da sua inacção, póde tornar-se causa de um successo positivo e determinado » (1). — A par deste, novissimos outros criminalistas allemães tem dado entrada no quadro de seus estudos e pesquizas á questão que nos occupa. Mas á crer-se no que diz um delles, Oscar Schwarz, todos tem-na discutido no sentido unico de saber, até que grau se póde ser *participante* do crime alheio, por meio de omissão, e sob este ponto de vista, tomado particularmente em linha de conta o caso do *intencional* ou *negligencioso* não impedimento de um crime prepetrado por outrem, ao passo que, a seu vêr, o problema apresenta uma face mais geral, e tem maior significação (2).

---

(1) Die Lehre vom Causalzusammenhange pag. 90.
(2) Commentar zum Strafgesetzbuche 3 Auf 1873, p. 45.

Não sei se o sabio jurista, um dos melhores commentadores do codigo penal do imperio allemão, é inteiramente rasoavel neste seu modo de julgar o estado da questão; nem isso me interessa. Porem sei,— e tanto me basta, — que ella ainda existe no dominio da sciencia respectiva, para ser debatida e estudada. As soluções de Schwarz mesmo, como de muitos outros, não são decisivas, para não dizer, satisfactorias. Não é, por tanto, fóra do proposito discutir entre nós uma materia, que no mundo superior não teve ainda a ultima palavra; motivo geral, que por outro lado se addiciona á um motivo particular de complicação dada ao assumpto pelas deficiencias do nosso codigo.

*Deficiencias do nosso codigo!!* E' muito arrojo de minha parte! Esta expressão, por si só, é capaz de arredar o interesse de algumas duzias de leitores. E todavia, não cedo á necessidade de riscar *deficiencias*, e escrever *excellencias*.

O codigo criminal brasileiro, respeitavel como lei, é acanhado e mesquinho, como producto intellectual. Não basta dizer que elle não satisfaz, é mister reconhecer que nunca satisfez, nem podia satisfazer, ás exigencias da epocha, bem como da sociedade, para quem foi legislado.

Com os 49 annos de existencia, que actualmente conta, é singular que essa obra lacunosa e incompleta ainda não tivesse suscitado a ideia da urgencia de uma revisão, e de uma reforma pelas bases. Sem fallar do facto, já em si estranho, de um codigo penal, que não foi feito para um pequeno ducado,

ou *cidade livre*, mas para um grande Estado, onde ambientes diversos, climatericos e sociaes, provocam costumes diversos, e a diversidade dos costumes produz necessariamente a diversidade e variedade das perturbações da ordem publica, conter apenas o numero de 313 artigos, um terço dos quaes, pouco mais ou menos, é consagrado á exposição dos principios regulares, quando não é de conteúdo meramente doutrinario, ou processual, de maneira que o polymorphismo do crime se reduz á pouco mais de duzentas modalidades ou fórmas distinctas; sem fallar deste facto, que entretanto é de pezo, eu tenho para *meu uso* outras razões e documentos da pobreza do nosso codigo.

Não é aqui o lugar de entrar em detalhes sobre este assumpto; aguardarei melhor occasião. Comtudo, não posso vencer o desejo de citar um ou dous exemplos da radical imperfeição da nossa lei penal.

Ainda ha pouco, e ao correr a noticia da ultima tentativa de morte praticada contra o imperador Guilherme, perguntava-me um pobre homem do povo, honrado sapateiro, monarchista e liberal: — esse tal dr. Nobiling, que quiz matar o seu soberano, em que pena incorreu, segundo as leis do seu paiz? Na pena de morte, disse-lhe eu. E como neste caso a associação das ideias, não sei se por effeito do contraste, ou da analogia, era muitissimo natural, replicou o velho: — se alguem entre nós commettesse um crime igual contra o imperador, que pena teria? A mesma que podera ter, tentando matar,

*verbi gratia*, qualquer desses trapentes *retirantes*, mediante alguma paga. Como assim? acode o homem, — pois não é certo dizer a constituição que a pessoa do monarcha é *inviolavel e sagrada*, isto é, superior á todas as mais pessoas, e entretanto o codigo, pelo que diz respeito á vida, o poz ao nivel de qualquer pobre diabo?....

E' duro! O meu interlocutor sahiu espantado.

E realmente a cousa é de causar espanto; porem é verdade. Dado que o facto acontecesse, — *quod Deus avertat*, — se não é que a exegése dos aulicos chegasse á fazer o respectivo delinquente cahir em conflicto com a *lei de 10 de Junho de 1835*, seria elle julgado pela bitola commum.

Bem pode-se dizer que o legislador, assim procedendo, quiz fazer acto de *democratismo*. Mas isso é inadmissivel, em quem taxou penas especiaes para as calumnias e injurias ao monarcha; em quem estabeleceu a não vulgar bagatela de 12 annos de prisão com trabalho para o ousado, que tivesse a infeliz lembrança de tentar provar que o imperador, por exemplo, esteja soffrendo de uma ophtalmia incuravel, ou de alguma grave *psychose*. Hypotheses estas, — para dizê-lo de passagem, — soffrivelmente estupidas, sem base rasoavel na ordem normal das possibilidades, e contra as quaes parece que de proposito se apresenta a maravilhosa saude de S. M. I.

Para tornar este ponto ainda mais frisante, façamos uma supposição: imagine-se, por exemplo, que algum argyrocrata brasileiro,

algum Peabody da nossa terra, tivesse um accesso febril de patriotismo, e, como Ricardo III, offerecendo o seu reino por um cavallo, gritasse ao publico por todas as bôccas da imprensa: —a metade da minha fortuna, das minhas centenas de milhares de contos, a quem livrar-nos da fatal figura do pantosopho senhor professor de Alcantara!... Que crime commetteria? Em face do codigo, nenhum; nem mesmo o de ameaça, pois o facto figurado involve uma condição, —a de encontrar o rato, que ponha o guiso no pescoço do gato, —e não existe ameaça condicional. Mas isto é justo? Felizmente a hypothese não passa de hypothese. Todos os nossos patriotas são pobres; não por que o patriotismo produza a pobreza, mas, ao contrario, por que a pobreza é quem gera o patriotismo.

Tambem podera-se allegar, por outro lado, que ao nosso legislador, nos pontos em questão, occorreu a mesma ideia, que ao antigo legislador grego, á respeito do *parricidio*: deixou de menciona-los, por considera-los impossiveis. Muito boa escapatoria. Porem em todo caso, e pelo lado que me tóca, na qualidade de brasileiro, confesso que mais honrar-me-hia de que o legislador me julgasse incapaz de furtar, ou de roubar, do que podera lisongear-me da presumpção de incapacidade para o regicidio.

Não é que me sinta, —apresso-me em declara-lo, — com vocação para o mister, ou tenha algum interesse que a cousa se realise; porem acho que o facto é possivel, e como tal, o legislador não tem desculpa,

ou de have-lo considerado de importancia commum, o que é assás dubitavel, ou de have-lo de todo desapercebido, o que para mim é o certo.

Ainda uma outra prova, e esta de maior pezo. O codigo desconhece o conceito da *concurrencia ideial*, e da *concurrencia real* dos delictos, como tambem parece que não entrou nos seus calculos a ideia do delicto *continuado*, do delicto *momentaneo* ou *duradouro*, *transitorio* ou *permanente*. Destas lacunas, ainda mais aggravadas pela ausencia de uma verdadeira doutrina scientifica e uma praxe regular, que as possam supprir, resulta o espectaculo de um sem numero de disparates observados na decisão do governo, que se arvóra em criminalista *ex cathedra*, e nos julgados dos tribunaes, sempre incertos, vacillantes, e tacteando as trevas da sua propria incerteza. Assim, ha cousa alguma de mais divertido, do que vêr sobre a hypothese do art. 222 do codigo criminal, levantar-se a questão, — se sendo virgem a mulher violentada, e menor de 17 annos, deve o réo responder não só pelo crime daquelle, como pelo do art. 219? Só conheço de mais ridiculo o serio imperturbavel, com que o governo responde ao *jurista*, que o consulta, que o planeta attrae o satellite, e os dedos de cada mão são justamente cinco.

Mas voltemos ao assumpto. A excursão foi talvez demasiado longa, ainda que não de todo improficua. Estabelecido, como deixei, o conceito do delicto *commissivo*, que se commette por omissão, releva saber se de

facto, e em que medida o nosso codigo comporta a realisação desse conceito.

II

O habito gerado pelo contacto dos criminalistas da *tabella*, cuja chymica juridica decompõe o acto criminoso em dois elementos, nem mais, nem menos, de modo que se falla continuamente do *elemento moral*, e do *elemento material* do delicto com o mesmo grau de segurança, com que se pode fallar do *oxygeneo* e *hydrogeneo*, de que se compõe a agua; — esse habito, digo, infelizmente radicado nos espiritos, é a primeira, se não a unica difficuldade a vencer, para tornar commum a ideia em discussão. Com effeito, a quem não occorre logo objectar: onde se acha, em semelhantes crimes, o *elemento material*? O que vale dizer em outros termos: qual é o facto exterior, objectivo, que entra na construcção do conceito do crime? Mas esta arguição é infundada. Por quanto a primeira exigencia conceitual do delicto, não é que elle tenha as duas metades, de que na escola se faz tanta questão, porem outra, um pouco mais ampla. Para que um individuo seja responsavel por um phenomeno violador do direito, é necessario, antes de tudo, que entre uma acção delle e o phenomeno referido exista um nexo causal, isto é, que uma acção desse individuo seja causa mediata ou immediata do mesmo facto. Creio que isto é inquestionavel. Quando e como a acção de um homem deve ser considerada

como causa responsavel de um phenomeno dado, ja é outro ponto, que influe no valor daquella primeira verdade. Sendo assim, a questão, que nos detem, se reduz aos seguintes termos:—é possivel que uma omissão do homem, do mesmo modo que a sua acção seja causal? Pode haver um nexo de *causalidade* entre um acontecimento, offensivo do direito, e uma omissão, ou um *deixar de praticar*, da parte do individuo? E mais restrictamente á materia discutida: — pode dar-se nexo *causal* entre uma omissão e uma violação das leis penaes? Eis o *punctum saliens*; e a affirmativa é irrecusavel.

Comprehende-se por si mesmo que não se trata aqui de uma pesquisa metaphysica da *causalidade*, e tão pouco de saber, se a vontade humana é realmente uma causa. São cousas estas, que nada interessam ao direito, o qual suppõe como certo, por um lado, que o homem pode ser causa de um phenomeno exterior, e por outro, que podem apparecer phenomenos exteriores, que não são dominados pela vontade humana, e pelos quaes ninguem responde.

Deste modo o que nos importa indagar, é somente, como, e sob que presupposições, uma omissão voluntaria pode causar, por si só, ou co-operativamente, um facto qualquer, com todas as qualidades caracteristicas do crime; e isto quer logo deixar subentendido que a questão não é encarada, sob o ponto de vista do direito civil, como por ventura se acha resumidamente accentuado pelo *L. 31 D. ad leg. Aqu... culpam*

*autem esse, quod, cum a diligente provideri poterit, non esset provisum.* Encaro unicamente a face criminal.

Alguns criminalistas, — Feuerbach na frente, — ensinam que a omissão, em regra, não é punivel, mas somente recebe este caracter, quando motivos particulares impoem o dever de obrar; e este só existe, determinado por lei ou por um contracto, ou mesmo por effeito de certas relações, quaes por exemplo, as relações de parentesco ou de familia etc. E' facil, porém, de comprehender que esta doutrina se ressente de uma estreiteza de ambito, que não abrange todos os casos possiveis de omissões criminosas, além de, por um rodeio, cahir, em ultima analyse, na consideração unica dos delictos omissivos propriamente ditos.

Assim, dado um infanticidio por effeito de hemorragia resultante de não atar-se o cordão umbilical, seria criminosa a mãe desalmada, que de proposito tivesse escolhido esse meio de livrar-se do fructo de sua deshonra; não assim, porem, a parteira ou assistente, que entrasse no plano da execução da obra; porque aquella, como mãe, tinha uma obrigação positiva de obrar, — obrigação que aliás á esta não cumpria. Outro sim: — o encarregado de policia, por exemplo, que, podendo, não prendesse um desordeiro publico, um homicida, em flagrante delicto de assassinato, seria culpado de omissão criminosa; porem, ao envez disto, praticaria um acto licito o cidadão, como tal, que tendo o criminoso á seu alcance, deixasse, entretanto, de captura-

lo por meras considerações de ganho e interesse pessoal. Mais claro ainda: o pae austero e cruel, que emparedasse uma filha para puni-la de um erro, e fingindo-se esquecido, deixasse de mandar ministrar-lhe a alimentação, resultando d'ahi a morte da emparedada, commetteria uma infracção punivel, porem não commette-la-hia por ventura a pessoa, estranha á familia, mas conhecedora da cousa, que annuisse em silencio á pratica de tal barbaridade.

Entretanto salta aos olhos o lacunoso e inacceitavel desta maneira de vêr. Ella não escapou á critica de Luden, que foi o primeiro á denuncia-la como erronea (3). O delicto commissivo não póde consistir somente no não cumprimento de uma *obligatio ad faciendum*; e tão pouco pode uma simples relação contractual tornar-se o fundamento de direito da criminalidade desses actos. O principio capital de Luden é o seguinte: « Como a omissão não se exclue do conceito da acção, póde qualquer phenomeno dessa natureza, que tiver uma direcção activa, constituir delicto, sem attender-se a que exista, ou não, um dever de actividade positiva ».

Porém a theoria deste criminalista ainda é acanhada e pouco satisfactoria. Com quanto elle reduzisse com justeza a doutrina dos delictos commissivos por meio de omissão á theoria do *nexo causal*, todavia não poude chegar á conclusões inteiramente admissi-

---

(3) Abhandlungen... II. 232.

veis, ou por que, como diz von Bar, lhe faltasse a base segura de uma verdadeira theoria da causalidade em materia criminal, ou por outro qualquer motivo, que não releva aqui indagar. E desta arte foi possivel á Glaser involvê-lo tambem na sua critica de todas as opiniões relativas á semelhante assumpto, sem que aliás coubesse ao mesmo Glaser a ultima palavra sobre elle (4). Por quanto este autor, em mais de um ponto, identifica as relações de causalidade com as de condicionalidade; e assim demonstra não achar-se para elle bem determinado o verdadeiro conceito dos delictos em questão. Verdade é que elle estabelece um principio fecundo, cuja applicação póde ser um meio seguro de chegar ao termo desconhecido do problema. Tal me parece esta synthese: « Se busca-se abstrahir, diz elle, o pretendido autor de um crime dado da somma dos factos, que o constituem, e mostra-se que, não obstante, o resultado apparece, que, não obstante, a seriação das causas intermedias permanece a mesma, então é claro que o acto criminoso ou a sua immediata consequencia, não póde ser posta á conta desse individuo ». Mas importa reconhecer que uma tal prova ainda não é sufficiente; e o mesmo Glaser confessou que não são raros os casos, em que ella encontra serias difficuldades.

Entretanto é fóra de duvida que todos estes

---

(4) Abhandlungen aus dem oesterreichischen Strafrecht I. 300. 1858.

achados e opiniões de homens competentes não ficaram perdidos para a sciencia respectiva; e é justamente com o apoio de semelhantes dados, que terei de sondar o intimo da questão proposta, em relação ao nosso direito penal.

O delicto commissivo, omissivamente perpetrado, faz parte do systhema de direito criminal brasileiro? Eis o problema, do qual não posso assegurar que alguem entre nós já o tenha resolvido deste ou daquelle modo; mas é certo que ao menos na pratica, onde aliás elle tem uma grande importancia, nunca foi conscientemente agitado. E para tornar evidente, quão pouco os nossos criminalistas se têm preoccupado de tal materia, bastaria lembrar que o dr. Mendes da Cunha, especie de patriarcha dos juristas brasileiros, cujo distincto caracter funccionou como talento distincto, e cujo merito real, sotoposto á fama que o illustra, nos traz a ideia de alguma cousa de semelhante ao celebre symbolo da cosmogonia indiana: — o mundo inteiro em cima de uma tartaruga, — o dr. Mendes da Cunha, digo eu, na sua analyse do codigo criminal, não se julgou obrigado á consagrar aos delictos, de que se trata, mais de tres paginas, e estas mesmas vasias de ideias, revelando pelo modo, por que encarou a questão, não ter della nem se quer um leve pressentimento; o que se põe fóra de qualquer objecção, se se attende que o honrado jurisconsulto, de quem diz a legenda, que seria capaz de competir com Triboniano na systhematisação de *jus civile*, deixou então passar o melhor

ensejo de mostrar-se, qual o julgavam, um romanista de força. Por quanto o assumpto dos crimes por omissão podera bem leva-lo á utilisar-se da abundante casuistica, offerecida á tal respeito pelo direito romano, e não fa-lo-hia limitar-se, como limitou-se, á um ou dous textos estereis e quasi estranhos á materia, se de facto elle fosse um perfeito conhecedor desse direito.

E' pois facillimo de conceber que, se um jurista da tempera do mencionado não contribuiu, nem com um traço de penna, para suscitar-se e esclarecer-se o ponto, que ora discuto, nada havia á esperar dos seus epigonos, aos quaes esta questão com todo o seu alcance, eu creio, nunca, se quer, appareceu em sonho.

Isto na esphera simplesmente theoretica. No mundo pratico, porem, se o defeito não é igual, é ainda maior. Eu me recordo de já ter assistido ao julgamento de um processo celebre, no qual os defensores do accusado, quasi todos tidos em conta de juristas abalisados, allegavam seriamente que a melhor prova da innocencia do reu era que, no momento do facto arguido, elle nada praticara de positivo, mas ao contrario se distinguira pela inacção; e quando se lhes oppunha que nesta mesma inacção, que nesta mesma falta de um acto positivo, que no caso teria servido para obstar o morticinio (tratava-se de um tal), consistia o crime questionado, os bons juristas riam-se com emphase, como diante de uma extravagancia. Elles não comprehendiam a solução do problema, se não involto nesta velha

casca : A mandou por B, C, D, E matar à F? E assim, quando o juiz presidente do tribunal, que dignara-se de ouvir previamente o escriptor destas linhas, juntou ao quesito esperado mais dous inesperados que diziam: —Caso não tenha A mandado matar a F, todavia concorreu directamente, por outro qualquer modo, para a pratica do crime, fazendo isto, ou deixando de fazer aquillo?... Não tendo assim concorrido, houve com tudo da parte de A um acto de imprudencia, quer positiva, quer negativamente, que foi a causa, ainda que involuntaria, do homicidio?—quando se leu taes quesitos, que eram outras tantas torturas para a consciencia dos julgadores, visto que ao primeiro sozinho era possivel responder negando, e sem expor-se ao minimo remorso, os juristas da defeza cahiram das nuvens, chegando até um delles á fazer ponderações ao juiz sobre a inconveniencia das perguntas, que entretanto foram mantidas; e ainda hoje é crivel que todos estejam convencidos do exotico e disparatado dellas!...

Tudo isto dirige-se á um fim: provar que a ideia dos delictos omissivos não é commum entre nós, e como tal, necessita de abrir-se caminho através das verdades feitas na academia, como pilulas na botica (5).

---

(5) Não são poucos os exemplos de impunidade, resultantes deste acanhamento de vistas. Ha juizes, que não comprehendem a complicicidade de uma mulher, por meio da *maquerellage*, nos crimes contra a honra, pela simples rasão de que a mulher não pode exercer funcções viris; e de mais, isto nunca foi explicado na Faculdade,

Mais o que importa, sobre tudo, é mostrar que essa ideia não repugna ao espirito do codigo, sem o que bastaria, em muitos casos, um grau superior de habilidade da parte do criminoso para por-se fóra do alcance das leis penaes ; e deste modo a vida social complicar-se-hia de mais um embaraço, por falta de garantia.

III

Para attingir o nosso desideratum construamos algumas hypotheses, começando, como parece mais natural, pela autoria propriamente dita. E figuremos logo um facto de caracter ordinario. A — deposita no seu *porta-licôr* uma garrafa de bebida especialmente preparada para provocar vomitos em B, velho borracho, que não dispensa occasião alguma de saborear a santa *pinga*. Eis chega porem C, cuja natureza é mui diversa, mas que hoje cedendo a um estranho desejo dirige-se ao *porta-licôr*, e lança mão justamente do frasco predestinado. A—não tem a menor duvida de que a bebida pode ser fatal á C ; entretanto cala-se de proposito, ainda que de um proposito occasional, *dolus eventualis*, e deixa que C haura o pernicioso licor. Momentos depois apparecem os resultados: os vomitos em excesso,

---

Conheço mesmo uns certos, para quem o procedimento de paes corruptos, que vendessem ao prostibulo filhas menores de 17 annos, seria, como elles chamam, uma *especie nova*, que deve ficar impune, por não ser prevista pela lei. E de tal gente é composta. em sua maioria, a magistratura brasileira !

o mal estar geral, a febre, a doença e após disto, por qualquer complicação possivel, a propria morte; o que de certo A não tivera em mira, porem devêra presuppor e evitar. Uma verdadeira *culpa dolo determinata*, e por conseguinte á cima da cathegoria traçada pelo art. 19 da lei de 20 de Setembro de 1871. E qual é o *momento causal* do delicto? Precisamente a omissão de A em prevenir e prohibir que C tomasse a fatal bebida.

Outra hypothese: M—em viagem para um certo lugar, tem de passar necessariamente pela porta da casa de N—que demora á margem de um rio, sobre o qual ha uma ponte de transito geral e quotidiano. Succede porém que nesse dia a ponte se acha deteriorada e intransitavel sem perigo. M ignora, mas N conhece esse estado; e não só deixa de advertir o transeunte da catastrophe imminente, como ainda se compraz em assistir ao espectaculo, dizendo cynicamente: vejamos a queda daquelle demonio. Dito e feito: M cáe da ponte arruinada, e quebra uma perna. Não haverá imputabilidade criminosa no proceder de N? Eu acho na verdade justo o que diz von Buri, que seria ir muito longe com o principio de direito, que faz a qualquer responsavel pelo resultado de um acto, que elle podera, querendo, ter evitado se se transportasse esse principio, sem limitação alguma, do dominio da ethica para o do direito penal (6). Mas tambem me pa-

(6) Der Gerichtssaal 1875, pag. 26.

rece inquestionavel que seria difficil de conservar-se n'um certo pé de ordem e tranquillidade uma sociedade, onde factos de semelhante natureza tivessem por unico obice, ou por correctivo unico a voz da consciencia moral, que é relativa ás individualidades, segundo a sua educação, o seu temperamento e as suas paixões habituaes.

Mais outro exemplo: J e L andam á caçar nas florestas, e não sabem que, á pequena distancia delles, acha-se tambem P, entregue ao mesmo entretenimento. Acontece entretanto que J, assestando e disparando a sua arma contra um veado, ou outro animal bravio, ouve um grito de pessoa estranha, que acaba de ser ferida. J e L correm ao lugar, e lá encontram P banhado em sangue, mas não mortalmente ferido, ainda que impossibilitado de caminhar. L. reconhece em P seu velho inimigo, e não só deixa de prestar-lhe qualquer auxilio, como veda que J o preste, ficando assim P abandonado por horas do dia e da noite ás influencias do ar, que lhe aggravam o mal, e trazem-lhe a morte. Não ha aqui um nexo *causal* entre a omissão de L e o fallecimento de P? Sem duvida; e por conseguinte uma responsabilidade criminal, caracterisada pelo *dolus subsequens*, com que elle, aproveitando o ferimento de seu inimigo, fê-lo chegar á um resultado, que não estava contido na naturesa do proprio facto original. Este caso, que aliás não se adapta á hypothese do art. 194 do nosso codigo, e tão pouco á do já citado art. 19 da lei da reforma, seria uma offensa ao sentimento do direito, se fosse

considerado impunivel; nem haverá, quem seriamente assim o considere.

De mais facil concepção do que a autoria, por que tambem mais facil de realisar-se, é a complicidade por omissão. Em geral definem a complicidade, de que trata o art. 5 do codigo, «a concurrencia directa para se commetter crimes». Mas esta definição, posto que autorizada pelo uso, involve um erro, por faltar-lhe o que se chama na logica vulgar *a differença especifica*. Ella não convem á todo o definido e a elle somente. Tambem se concorre directamente para a pratica de um delicto, por meio do mandato, ou do constrangimento; e ambos, entretanto, constituem autoria. Assim a verdadeira definição de complicidade, segundo o nosso direito, é a seguinte: a concurrencia directa para se commetter crimes, por outro qualquer modo que não seja, mandando ou constrangendo. Isto é evidente, e tão evidente, que não reclamo para mim a gloria da desceberta.

Outro tanto não direi da maneira de interpretar a expressão —*directamente*.— que se lê no mencionado artigo. O erro, que ahi se commette, é muito mais grave; e eu não rejeito a honra de aponta-lo e torna-lo bem sensivel. O desacerto geral, á tal respeito, consiste em que aquelle adverbio não é tomado como exprimindo um facto subjectivo, mas como significando uma modalidade objectiva da acção, que constitue complicidade. Julga-se desta arte que a concurrencia para o crime ha mister de meios directos, que conduzam regularmente ao fim dezeja-

do; quando aliás a palavra—*directamente*—não tem outra funcção, senão a de marcar o *momento subjectivo* do delicto, sem attenção ao modo de perpetra-lo e á natureza dos meios empregados. Nem se diga, em apoio da opinião contraria, que esse momento caracteristico da concurrencia criminosa, *das Schuldmoment*, como chamam os juristas allemães, já se acha presupposto, em virtude do art. 3, que estabelece a exigencia psychologica da má fé, e que por tanto a repetição desta ideia no art. 5 seria uma especie de pleonasmo juridico. Antes de tudo, responder-se-hia que a lei, principalmente em materia criminal, nunca é pleonastica, não corre o risco de offuscar por excesso de luz. Depois, sobrevem a justa e decisiva advertencia que é impossivel determinar *á priori*, quaes são os meios directos de auxilio prestado á pratica de um delicto; e se por taes se devesse entender aquelles que já são conhecidos pela observação e experiencia communs, então a lei desappareceria diante do sophisma, e a habilidade do criminoso rir-se-hia triumphante da estolidez do juiz. Por exemplo: F, que agarra em G, para este ser mais facilmente apunhalado por H, é um complice em regra, por usar de um meio, de que a estatistica criminal offerece varios *specimina*; não assim porem C, que machinando a perda de dous individuos, entre os quaes sabe elle existir uma velha intriga,—á fim de leva-los á explosão, escrevesse cartas anonymas e empregasse outros iguaes manejos sordidos, até que um dos dous illudidos fosse impellido á assassinar o

outro. Porem isto seria absurdo e visivelmente attentatorio do senso juridico, não só da parte culta, como da parte inculta mesma de qualquer sociedade legalmente constituida.

Admittido pois, como não pode deixar de sê-lo, que a concurrencia para o commettimento de crimes é possivel realisar-se por um modo indirecto, mais claramente se comprehende que essa concurrencia seja tambem realisavel por meio de omissão. Exemplifiquemos: Q sorprehende S no acto de lançar veneno na comida, de que vae servir-se R, patrão do segundo. Este não recúa diante d'aquella testemunha, mas antes trata de induzi-la a que guarde o segredo; Q accede ao seo pedido. Uma palavra delle teria bastado para frustar o plano de S; mas tal palavra não se faz ouvir, R não é avisado do mal que o aguarda, e o drama projectado tem o seo natural desfeixe: S envenena seu amo. Não tem Q em semelhante crime a parte do auxilio, correspondente á sua omissão, isto é, ao seu silencio? Sem duvida.

E pouco importa que o facto se dè, como figuramo-lo, entendendo-se previamente o autor com o complice omittente, ou que não haja uma tal intelligencia. Se em casos taes deve haver não um só designio commum á ambos, mais tambem a consciencia commum dessa communhão, é uma questão diversa, que aqui nada interessa. Da mesma forma nada importa a allegação da difficuldade da prova, quer nos casos de concurrencia *positiva* por meios indirectos, quer nos delictos omissivos, onde o auxilio dado

ao crime costuma-se designar pelo epitheto de *negativo* (7). A difficuldade da prova não altera a natureza do facto.

Construamos uma outra hypothese. Pelo art. 226 do codigo é punivel o rapto, que consiste no acto positivo da tirada violenta de qualquer mulher da casa ou lugar, em que estiver, para fim libidinoso. A complicidade positiva pode apparecer por varios e sabidos modos: um adjutorio immediato, prestado ao raptor, no momento da execução, já animando-o, já segurando nos braços da bella sabina resistente, ou abafando-lhe a voz, já emfim empregando doces palavras, que lhe abrandem o pudor enfurecido...

Mas pode igualmente, em taes emergencias, dar-se uma complicidade negativa. Imaginemos que no lugar, onde uma scena destas se representa, com ares de quem nada vê e nada ouve, se acha uma experta e madura *gouvernante*; uma dessas mulheres da estatura moral da senhora Dobson no *Fromont & Risler*, de Daudet, a qual de certo ignorava tudo, e como tal passeava descuidosa com a sua alumna, porem que, ao aproximar-se o autor do crime, recebe deste o signal de *por-se immovel*, por intermedio de uma brilhante somma... Na presupposição de que, se ella gritasse, ou désse qualquer subita providencia, o delicto não se executaria, — salta aos olhos que nelle tem o seu quinhão de responsabilidade.

---

(7) Die Nothwendige Theilnahme am Verbrechen von Schütze — § 50, pag. 350.

Até aqui tenho exemplificado a complicidade por omissão, realisada aliás nos proprios delictos commissivos. Entretanto ella tambem é concebivel nos crimes, que se perpetram omissivamente. Assim no infanticidio já figurado, pela perda de sangue provinda de não atar-se o cordão umbilical, a mãe que deu o plano do fingido descuido, é autora do crime, e segundo as circumstancias, é co-autora, ou complice a parteira que annuiu.

O mandato, segundo o nosso direito, constitue autoria, mas não deixa de ser um facto de concurrencia, de synergia criminal; por isso, no que lhe diz especial respeito, a questão não offerece maior difficuldade, emquanto se figura o caso de alguem mandar outro abster-se de um acto, que serviria de obstaculo á pratica de um crime, e dessa abstenção intencional resultar o mesmo crime. Aqui a omissão é do mandatario, inspirada pelo mandante. Mas não é possivel dar-se tambem a omissão do mandante, causando o acto positivo do mandatario, não é possivel, em uma palavra, o mandato por omissão?

Se toma-se o mandato no sentido restricto de um contracto entre o mandante e o mandatario, por um dos *quinque modis*, que ensina o direito romano *(I. de mandato— pr... 3, 26)*, ou mesmo no sentido de uma ordem directa e imperiosa, ainda que sem constrangimento moral, não ha duvida que o mandato por omissão é uma *contradictio in adjecto*. Porem não é crivel, nem possivel que este seja o sentido do codigo. Ao contrario, estaria aberto o caminho á toda a

sorte de sorrelfas na apreciação de uma das mais graves manifestações da criminalidade. No mandato, o que importa ponderar, não é a sua forma, quer seja a simples *commissão*, quer a *ordem*, quer a *vis compulsiva*, quer a *supplica* mesma, — porem o seu conteúdo, que é um só: — suscitar no agente physico a idéa do crime á commetter, ou seja que o mandante figure no primeiro momento dessa ideia, fazendo-a nascer, ou que elle appareça em qualquer momento posterior, fazendo que ella se realize. E' sempre o *nexo causal*, que decide, e pelo qual o mandante deve ser sempre o *architectus*, *dux atque princeps sceleris*.

No thesouro do direito romano já se encontra, em larga escala. a consagração desta doutrina. As expressões que servem para designar o mandante, assim concebido, são as seguintes: — *qui dolo malo fecerit, ut*... (L. 4 § 4 D. 47. 8, L. 11 pr. D. 47. 10); — *qui auctor fuerit*... (L. 3 § 4 D. 48. 8, L. 38 § 2 D. 48. 19); — *si quis curaverit* ou *procuraverit* (L. 11 pr. D. 47. 10, L 15 § 10 D. 47. 10); — *is cujus instinctu* (L. 5 D. 47. 11), *cujus opera, dolo malo* (L. 1 pr. D. 48. 8). Para designar a provocação, os maus conselhos, a seducção... encontra-se ainda: — *consilium dare* (L. 36 pr. D. 47. 2); *sollicitare* (L. 1 § 1 D. 48. 4); *concitare* (L 1 § 1 D. 48. 4, L. 3 ibid., L. 16 D. 49. 1); *suadere*, *persuadere* (L. 12 D. 48. 5, L 51 § 3 D. 47. 2). Para a *ordem* propriamente dita acha-se: *imperare* (L. 7 § 4 D. 47. 7); *jubere* (L. 7 D. 48. 6); para a *commissão* — *mandare* (L. 11 § 3 e 5 D. 47. 10, L. 5 C. 9. 2); para a offerta e promessa de paga — *condu-*

*cere, commodare* (L. 11 § 4 D. 47. 10, L. 4 D. 48. 6). A expressão *causam præbere*, que tambem é frequente, se adapta em geral aos differentes casos de mandato; e neste sentido é que se lê: —*Nihil interest, occidat quis, an causam mortis præbeat* (L. 15 ad leg. Corn. de sicc. et venef. D. 48. 8). O *causam mortis præbere* não sujeita-se á uma definição, e tão pouco á uma enumeração. O mandato é uma das formas, e de certo a mais importante, da participação no crime; e, como diz Benoit Champy, a pretenção de prever, de apreciar as modalidades infinitas de participação, que podem apresentar-se na pratica, é uma pretenção chimerica (8). Isto assentado, parece incontestavel que não repugna á essencia do mandato, realiza-lo por meio de omissão. Nem ha mister de ir muito longe, para attestar com factos, e factos da vida ordinaria, a realidade da cousa.

Uma ou duas hypotheses bastarão. Z acaba de ser publicamente insultado por X, e voltando á casa, depois de referir á sua familia o que lhe aconteceu, ouve a voz de um seu fiel escravo, que diz lá no meio dos parceiros: se meu senhor não se zanga, eu vou vinga-lo hoje mesmo; e á isto Z nada responde. Poucas horas depois, X é assassinado por esse escravo. Não ouve ahi um mandato tacito? Simples questão de facto, simples questão de provas: se os precedentes do executor davam direito á suppor que elle, não encontrando obstaculo, cumpriria

---

(8) *Essai sur la complicité*... pag. 75.

a sua promessa; se o silencio de Z foi um acto de má fé, *dolo malo fecerit*, está fora de contestação que Z é um mandante.

Ainda mais: supponhamos alguma cousa de analogo ao que se lê nos seguintes versos, que são de certo uma pintura poetica, mas uma pintura *d'aprés nature*. São palavras postas na bocca de um espirito barbaro e intransigente:

«Lembro-me que, á meu pae contando um dia
Ter visto minha irmã, com os pés descalços,
Desgrenhada,—ella só—fallando á um homem,
Meu pae me perguntou: onde a enterraste?. .»

Supponhamos com effeito que alguem, collocado em semelhante collisão, recebendo de seu pae uma tal pergunta, que importa ao mesmo tempo uma censura e uma provocação, fosse logo depois realizar a ideia, que essa pergunta insinúa; presuppondo-se que o pae nada oppozesse ao manifesto intuito do filho, o mandato de fratricidio, começado por um meio positivo indirecto, e acabado por omissão, seria evidente.

Outro sim: um caso igual ao de Tarquinio com o mensageiro de seu filho Sexto (Liv. 1. 54) não seria de todo um mandato do genero;—o *summa papaverum capita... baculo decussisse* — é um signal positivo; mas dado que o mensageiro, comprehendendo o symbolo, mostrasse logo attribuir-lhe maior alcance do que elle por ventura comportava, e não fosse obstado por Tarquinio, é claro que este far-se-hia culpado de uma omissão criminosa.

Não ha mister de multiplicar os exemplos.

Estes illustram, mas não augmentam o valor da theoria, que aliás defende-se por si mesma. A questão se resolve, com todas as suas particularidades e nuanças infinitas, n'uma simples questão de causa e effeito. Quer entenda-se por causa, segundo Stuart Mill, um facto que se isóla da cadeia de antecedentes de um phenomeno dado (9), quer por tal se comprehenda, segundo Trendelenburg, a mais activa das multiplas condições de um acontecimento (10); ou tal seja, segundo Herbart e von Buri, a somma de todas as forças productivas de um phenomeno (11); o certo é que, nos chamados delictos por omissão, como nos proprios delictos commissivos, o crime é um effeito, que se prende á causa voluntaria, obrando, ou deixando de obrar. E seria singularissimo que entre nós, *v. g.* sendo punivel o homicidio involuntario, resultante de uma imprudencia, não o fosse, porem, o *homicidium dolosum*, proveniente de uma omissão proposital e calculada. Uma tal maneira de ver só tem de notavel a sua extravagancia, nem eu duvido que haja quem seriamente esteja por ella. Em mais de um ponto, a nossa sciencia do direito, principalmente na esphera criminal, é a ignorancia ensinada com methodo, e ainda mais methodicamente aprendida. Mas eu é que não estou pelos 15 *padre-nossos* e 150 *ave-marias* da patria jurispericia. O meu rosario

---

(9) *Systhem derLogik*—traducç. de Schiel— I. 887.
(10) *Logische Untersuchungen* II 184.
(11) *Ueber Causalität und deren Verant wortung*. pag. 1 1873.

tem muito maior numero de contas, que se augmenta de dia em dia. Creio com isto não fazer mal a ninguem; e, pois, descanço nesta doce crença.

Ha um ponto final, sobre o qual não me estenderei, mas é mister dizer sempre alguma cousa: é saber, se tambem seria concebivel a *omissão constrangente*. Em relação ao constrangimento physico, é claro que não; porem quanto ao constrangimento moral, a questão não é sem proposito. E para formula-la, eu me limito á exhibição de um documento, que acha muitos iguaes nos fastos do amor desventurado. E' a carta de uma perdida ao seu seductor, pouco mais ou menos, nestes termos:... «Tu me disseste uma vez, como Falkland á Emilia, no celebre romance de Bulwer, que eu não podia sentir a deshonra, se não partilhando-a comtigo: e cheguei a crer, como me ensinuaste, que o amor alimentado pela vergonha e pelos soffrimentos, é mais profundo e mais santo, do que aquelle que cresce no orgulho e no prazer... Mas não é isto o que me afflige; o que me leva ao desespero, é o teu silencio, a tua inacção. Se dentro destes oito dias não vieres realisar o promettido, ou pelo menos não me escreveres, saberei pôr termo á minha desgraça... Tu me entendes!» E esta linguagem, em vez do effeito dezejado, produz justamente o contrario: o seductor exulta, e se algum acto pratica, é só o de tornar mais significativa a sua indifferença, com o designio patente de livrar-se da sua perseguidora. Dito e feito: a infeliz suicida-se. E como julgar-se-hia, pela bitola do nosso

direito penal, um caso desta ordem, que pertence á esphera das possibilidades, ainda que pouco apreciado por succeder quasi sempre nas regiões crepusculares da sociedade humana? Não arrisco uma resposta, que só as mulheres são capazes de dar com rectidão e justiça. Verdade é que o contingente do amor na estatistica criminal, como incentivo, como movel de acção, decresce de dia em dia. Como o patriotismo, como a amisade, como todos os grandes sentimentos, que parece foram mais viçosos nos tempos de outr'ora, o amor tem tido o seu desenvolvimento, e de tal arte, que hoje matar por amor, ou deixar-se morrer por elle, já vae tomando as porporções de um phenomeno atávico. Mas é certo que, uma vez o facto dado, não involve menos que outros um verdadeiro delicto.

O resultado de tudo isto é que, se bem se attende para a natureza dos crimes em questão, elles se adaptam perfeitamente ao conceito philosophico da criminalidade. Eu sei que mais de um exemplo, aqui apresentado para illustrar a doutrina, pode bem parecer estranho e produzir a impressão do exagerado. Pouco importa. Isto é devido talvez á necessidade de reacção contra uma tendencia peior, que nos vae arrastando, necessidade que sente qualquer espirito ambicioso de harmonia e serenidade na communhão social. Quando até os mais horripilantes feitos da cabeça e da mão do homem, pouco falta que se considerem phenomenos innocentes, se não actos de virtuoso heroismo, não é muito que, por contragolpe, se pro-

penda para o extremo opposto, e se cuide ver um crime até na petulancia do vento, que fareja as pernas de uma mulher bonita, ou desorganisa o corpinho de uma pobre flor. A polarisação é tambem uma lei no mundo das ideias.

Ao terminar, — e já é tempo, — julgo dever pedir ao leitor a precisa desculpa de entretê-lo largamente com estes assumptos, que são, que devem ser, por sua natureza, despidos de poesia, isento de apparato rhetorico, — por assim dizer, inodoros, como a linfa de uma fonte pura, ou como o seio de bella moça, modestamente asseada. Mas elles me agradam ; e não sei que voz occulta está á dizer-me continuamente que, persistindo neste terreno, bem posso eu, depois de alguns annos, vestir tambem a minha clamyde de criminalista. *Etiam capillus unus habet umbram suam.* Anima-me esta esperança.

## IV

### O Haeckelismo na Zoologia (1)

Eu creio já tê-lo affirmado algures: o mundo intellectual allemão é alguma cousa de semelhante ao mundo de Heraclito. Este philosopho, que foi o primeiro evolucionista, o que porém não obsta que os senhores positivistas queiram por ventura tambem reduzi-lo á um discipulo de Comte, em cuja cabeça aliás nunca fez ninho a ideia da evolução (2), dizia como é sabido: não se passa duas vezes o mesmo rio. Assim tambem se podera dizer que na Allemanha..... não se lê duas vezes a mesma obra. Lê-se a primeira vez um livro de theoria, e a se-

---

(1) Der Haeckelismus in der Zoologie — *von Carl Semper.*

(2) Quando muito, parece que so teve ideia de uma evolução já feita, por meio dos *tres estados*; concepção esta, que não foi propriamente sua, que já tinha sido bem commum de philosophos escocezes do seculo 18, e que entretanto não passa de uma reminiscencia theologica da virtude do numero *tres*. *Est enim ternarius numerus perfectissimus.* As *tres* virtudes theologaes, os *tres* inimigos da alma, os *tres* reis magos, os *tres* dias de Jonas no ventre da balêa, e outros muitos *ternos*, que a religião ensina, são todos sahidos da mesma fonte que a *Santissima Trindade*, irmãos mais velhos dos *tres poderes*, de Montesquieu, e dos celeberrimos *tres estados*, os quaes ainda uma vêz confirmam o dito de um padre da igreja: *In trinitate robur;* e isto, porque, segundo elle, *omnes bonæ res... sunt tres.*

gunda já se lê um livro de historia. Tal é a marcha constante, a rapidez cometaria do processo de creação e transformação das ideias!

Entretanto, nesse continuo redemoinhar do espirito indagador, nessa incessante ebulição do pensamento, não é raro succeder que esta ou aquella cabeça, elevando-se á cima do nivel da grandeza commum, consiga de um certo modo retardar, á seu respeito, a marcha do tempo e dar á um, dous, tres decennios a feição caracteristica de sua propria individualidade. Como exemplo, basta citar, á par dos nomes de um Strauss ou de um Hartmann, o nome de Ernesto Haeckel.

O sabio professor da Universidade de Jena é com effeito um desses poucos, á quem tem cabido a gloria de não ser arrastado pela corrente ordinaria e occupar com os seus trabalhos a actividade intellectual de uma epocha inteira. Ha cerca de vinte annos que elle pertence, como phenomeno notavel, ao mundo scientifico, e ainda nenhuma das suas obras, póde-se bem assegurar, perdeu a frescura da *actualidade*, o vigor das cousas vivas, que combatem pela existencia, respectivamente — pela luz e pela verdade. Ainda hoje os seus trabalhos dos primeiros tempos resistem á prova de fogo da critica acerrima de adversarios rouvinhosos, que não toleram de bom grado a demolição do seu velho edificio empirico pelas mãos deste revolucionario, cujas theorias, se não são outras tantas verdades, são outros tantos verdadeiros problemas, de

occupar e inquietar qualquer espirito pensante; e segundo Kuno Fischer, com quem me conformo,... *wahre Probleme sind auch Wahrheit.*

Mas basta de phrases encomiastas, bem que muito e muito merecidas. Elogiar a Ernesto Haeckel já é cousa que deve soar aos bons ouvidos, como uma tautologia. O melhor meio de render-lhe preito é estudar as suas obras e penetrar-se do seu espirito vivificante e illuminador.

Eu sabia, e por informação do mesmo Haeckel (3), que entre os seus contendores da escola empirica, á par de Carl Claus, Alexandre Agassiz (4) Elias Metschnkoff e muitos outros, contava-se tambem Carl Semper, professor de zoologia e anatomia comparada em Wurzburgo. O nome deste sabio não me era de todo desconhecido, e eu anceiava por travar com elle mais estreitas relações intellectuaes. A occasião para isso me foi offerecida pelo escripto supra indicado: *o haeckelismo na zoologia.*

---

(3) Ziele und Wege der heutigen Entwickelungsgeschichte, 1875. pag. 10.

(4) Os criticos do dia não exultem de me prender em flagrante delicto de inexactidão, por entenderem que eu dou o nome de Alexandre á quem se chamava Luiz. O Agassiz á que me refiro, não é o velho, mais ou menos conhecido entre nós, que cantou, em paga da boa hospitalidade, algumas das nossas patrias maravilhas, porém seu filho, mais sabio do que elle, sobre cujos acquestos scientificos o bom Luiz exerceu com toda habilidade o direito de usufructo; uma das muitas razões, por que *Haeckel* chamou a este... *o mais genial e mais activo cavalheiro de industria em todos os dominios da sciencia natural.*

Mas não hesito em declara-lo: a leitura deste escripto foi-me uma dura decepção. Phantasticos e vãos forão os meus pressentimentos. Onde eu julgara encontrar a veia aurifera, encontrei apenas pouco mais que pedra e cascalho. O trabalho de Carl Semper não é digno de um sabio, e muito menos de um sabio allemão. Ainda tive este ensejo de ver confirmada a ideia de Börne: — o professor de Wurzburgo póde ser que tenha por costume *escrever ouro*, mas desta vez, força é reconhecê-lo, *fallou e escreveu cobre*. Se não na parte theorica, posto que muitissimo limitada, certamente na parte critica do seu pequeno escripto.

Carl Semper se propõe combater o que elle designa por *haeckelismo na zoologia*. A expressão de *haeckelismo* não é creação sua, mas de Huber, um outro naturalista adversario de Haeckel, com a mesma intuição de um A. Gœtte, ou de um G. His, para quem o processo scientifico do sabio de Jena... « é um leviano brincar com os factos, ainda mais perigoso que o velho e desacreditado brinco de palavras ». Nesta mesma atmosphera de acanhadissimo empirismo, onde os factos não tem um sentido, nem se admitte que se lhes dê, sob pena de ser malsinado de dogmatismo metaphysico, movese Carl Semper. A sua ideia dirigente consiste em fazer crer que o haeckelismo, segundo a phrase de His, ou a *haeckelogonia*, segundo o *espirito* do padre Michelis (5), é um sys-

(5) Haeckelogonie. Ein akademischer Protest gogen Haeckels Antropogenie. Von Dr. Fr. Michelis, Professor

thema degenere, uma aberração da sciencia. Qual o motivo? E' o que vamos apreciar.

I

Accentuemos primeiro uma coincidencia digna de nota: — o trabalho de Carl Semper, que é uma conferencia feita em Hamburgo, tem a data de outubro de 1875, — e nessa mesma data publicou Haeckel, como vê-se da respectiva dedicatoria á Ernesto Baer, o seu escripto — *Ziele und Wege der heutigen Entwickelungsgeschichte*, — no qual apreciou agrupadamente, para bate-las de uma vez, as objecções dos seus adversarios. Neste numero figura, como já observei, o empirista de Wurzburgo, mas certamente por trabalhos anteriores, que aliás não me são conhecidos. E' pois para sentir que o professor de Jena não podesse, ao tempo da confecção do mencionado escripto, ter noticia da conferencia de Semper e da *riqueza de argumentos*, que ella encerra, para entregar o seu autor ao mesmo destino dos tres pares de antagonistas, que elle fustigou: Alexandre Gœtte e Guilherme His, Agassiz e Michelis, Bastian e Alberto Wigand, todos os quaes, ainda que partam de principios, real ou apparentemente diversos, com tudo se dirigem á um fim commum, que é negar á zoologia o di-

---

der Philosophie. Bonn 1875. Este Sr. Michelis é o velho catholico anti-vaticanista, que gastou papel e tinta em demonstrar que o papa não é infallivel, como podera gasta-los, em outros tempos, para provar que « ôvo não é peixe » ou que « caboclo é gente ».

reito de abrir novos caminhos e elevar-se á novas concepções. Carl Semper, ao certo, não seria tratado com mais doçura do que foram os seus companheiros de intuição retrograda.

Em uma das ultimas paginas da — *Natürliche Schöpfungsgeschichte* — encontra-se um bello pedaço, onde Haeckel caracterisou e refutou, á meu ver, uma vez por todas, os naturalistas empiricos, da familia de Semper, que teimam em não transpor os limites da inducção cautelosa e timida de qualquer passo aventuroso no terreno da hypothese, tanto quanto esteril e improficua para a formação de um largo conceito philosophico do homem e da natureza. Elle exprime-se nestes termos: — «Ao passo que um edificio de doutrina, puramente especulativo, absolutamente philosophico, que não leva em linha de conta a base indispensavel dos factos empiricos, é um castello aereo, que se desfaz ao menor sopro da experiencia, por outro lado tambem um corpo de doutrina, puramente empirico, só composto de factos, não passa de um arido montão de pedras, que nunca merecerá o nome de um edificio. Os factos singelos, estabelecidos pela experiencia, são somente as pedras, que servem para a construcção, e sem applicação do pensamento sobre ellas, sem o competente liame philosophico, não pode levantar-se sciencia alguma..... Só por meio das mais intimas relações e reciproca penetração de philosophia e empiria é que surge o edificio inabalavel da verdadeira sciencia monistica ou, o que é o mesmo, da sciencia natural. Desta

lastimavel separação entre a pesquisa naturalistica e a philosophia, do rude empirismo que hoje infelizmente é considerado pela maioria dos naturalistas como *sciencia exacta*, resultam todos aquelles singulares saltos obliquos da intelligencia, aquelles grosseiros attentados contra a logica elementar, aquella impotencia para tirar as mais simples conclusões, que actualmente se pode encontrar em todos os caminhos da sciencia natural, particularmente porem na zoologia e na botanica..... Não admira pois, se á esses rudes empiristas permanece incomprehensivel a intima e profunda verdade da *theoria da descendencia.....*» (6)

Depois disto, não sei como á um espirito serio, á um sabio de merecida nomeada, ainda pode occorrer a infeliz lembrança de dar-nos á saborear os mesmos velhos argumentos, para não dizer as mesmas banalidades, já de ha muito refutadas, contra as tendencias philosophicas da zoologia moderna. Difficilmente comprehendo que Carl Semper podesse capacitar-se da efficacia dos embaraços, por elle oppostos á invasão da corrente *metaphysica*, segundo a phrase da moda, nos dominios da sciencia natural. Mas ouçamo-lo, que é melhor. «A zoologia, diz elle, é uma sciencia natural fundada sobre a observação; seu methodo é *exclusivamente* o inductivo. Como qualquer outra sciencia do mesmo genero, ella tem tambem

---

(6) *Natürliche Schöpfungsgeschichte*, 640 e 641. Fünfte Auflage.

seus limites *naturaes e invariaveis*, que pode deslocar, protrahir, porem nunca ultrapassar, se não quer perder o caracter de sciencia. Estes limites são determinados pelo conteúdo dos phenomenos á explicar, pelo methodo e pelos meios auxiliares á seu serviço. O conteúdo da sciencia zoologica são a forma material e os phenomenos vitaes do corpo animal. Elle encontra seus limites, para baixo, na origem da vida organica, e para cima, no desenvolvimento da *psyche*. Ambos não podem ser transpostos pelo zoologo como naturalista observador.....» (7) E assim por diante com esta mesma graça.....

Eis ahi entretanto mais de um daquelles saltos, mais de um daquelles ataques á logica elementar, de que falla Haeckel. —«O methodo da zoologia é exclusivamente inductivo...» —mas por que? D'onde vem essa *exclusividade*?... «Ella tem os seus limites *naturaes e invariaveis*...» mas não é isto mesmo que constitue o fundo da questão : se é ou não permittido ao zoologo ir alem da velha meta e entrar em dominios, que os empiristas julgam estranhos ao seu mister?....

O que se deve entender por limites naturaes e invariaveis de uma sciencia, maxime de uma sciencia de observação, em cuja natureza está mesmo fundada a ausencia de qualquer limite d'ante-mão traçado, pois que ella augmenta de dia em dia o circulo da sua acção, é o que eu bem não comprehendo! E muito menos que esses limites não possam

---

(7) *Der Haeckelismus*...... pag. 21.

ser ultrapassados, sob pena de perder a zoologia o caracter de sciencia, quando é certo que o que lhe dá, como ás demais sciencias congeneres, o verdadeiro cunho scientifico, é justamente esse continuo avançar para o desconhecido, sem um programma que determine *á priori* o resultado e o valor das observações procedidas.

Carl Semper não quer que se vá alem do marco assignado á zoologia pelo seu methodo, bem como pelo seu conteúdo, e quasi que no tom de Romulo — *Sic deinde, quicunque alius transiliet menia mea* — demitte da funcção de zoologo e naturalista a quem quer que ouse saltar por cima da pequena muralha. Mas é licito perguntar: — o proprio *darwinismo*, que entretanto o professor de Wurzburgo não rejeita, o darwinismo, por si só, não será uma transposição das barreiras *naturaes e inalteraveis* da sciencia de Cuvier? E' difficil contesta-lo. O grande reformador da biologia não subordinou-se ao *canon* recebido, ao principio do *mare clausum* em materia de methodo e conteúdo zoologico. E' sabido, — e tão sabido que não me faço um merito de repeti-lo, — que foi lendo, por um feliz acaso, segundo elle mesmo se exprime, a obra de Malthus sobre a população, que Darwin sentiu nascer-lhe o pensamento, da *selecção natural*. Ora este pensamento, se não é que se pretenda toma-lo por uma inspiração genial, no velho sentido mythologico do genio filho dos deuses, não foi mais do que uma conclusão, e esta conclusão não foi, ao certo, *exclusivamente* inductiva; antes porem ella apresenta os caracteres de uma

legitima deducção. A luta resultante da concurrencia dos individuos no processo puramente economico é transportado ao proceso biologico propriamente dito, e d'aqui ainda por uma *successive generalisation*, como diria Whewell, o historiador da inducção, transportada a todos os dominios, conhecidos e desconhecidos, do mundo organico. Neste ponto, induzida a grande lei do *strugle for life*, e admittida como presupposto scientifico, era natural que se deduzisse a ideia da *selecção*. Por quanto, se na lucta universal, como em toda e qualquer lucta particular, succumbem os fracos e triumpham os fortes, a consequencia é que só aos ultimos é dado, como senhores do campo, continuar no trabalho da vida; e assim, de combate em combate, vão se apurando e melhorando todas as classes de seres, que são outras tantas classes de luctadores. *Fortes creantur fortibus et bonis.* E dahi conclue-se, ainda por via de deducção, que, salvo um ou outro caso de degenerescencia ou desenvolvimento falseado, tudo que existe é uma *cousa selecta*, —tudo que existe é *melhor* do que tudo *que existiu*. Mas eis que surge o espirito philosophico, e apoderando-se destes dados, raciocina e diz: se o homem de hoje é *ipso facto* superior ao homem de hontem, se o homem historico é melhor que o homem prehistorico, não ha duvida que a humanidade, attento o seu actual estado, o incessante aperfeiçoamento dos seus attributos e o immenso espaço de tempo necessario para attingir á posição hodierna, deve ter tido uma origem muito baixa e iniciado a vida especifica, o

desenvolvimento antropomorphico, por um esboço grosseiro, do qual só o gorilla ou outro qualquer typo da aristocracia *simiana* nos pode dar uma ideia aproximada. Isto assentado, é pois altamente provavel a descendencia do homem de alguma cousa igual ou semelhante aos grandes macacos africanos e asiaticos, que aliás bem pouco distam dos infimos exemplares da especie humana, taes quaes se mostram hoje mesmo aos olhos de mais de um observador.

Semelhante raciocinio, que conclue deductivamente, é tão cabivel na zoologia como em outra qualquer sciencia. Nem vejo razão plausivel porque tal modo de concluir deva ser abandonado pelas sciencias de observação como uma esteril aventura do pensamento, quando aliás é certo que não raras conquistas do espirito indagador foram feitas por meio desta arma. Outro não foi, *exempli gratia*, o raciocinio de Leverrier á respeito do seu planeta. Fazendo-se, por assim dizer, a psychologia da descoberta de Neptuno, vê-se que o calculo do astronomo se reduz a esta operação logica: — uma vez admittida a lei newtoniana da gravitação, attenta á distancia em que Urano se acha dos outros corpos conhecidos e a influencia reciprocamente exercida entre elles, é deductivel que as perturbações dadas nos movimentos do mesmo Urano só podem provir de um factor estranho, que deve encontrar-se em tal ou qual região celeste; logo é, não certo, mas altamente provavel que esse factor exista. E quasi ao mesmo tempo que a deducção chegava a este resultado, a observa-

ção por meio de Galle, confirmava-o solemnemente, descobrindo o planeta calculado. Qual é pois a differença entre o raciocinio do astronomo e o raciocinio do zoologo, que de principios admittidos deduz, como verdade probabilissima, que nelles se contem, a procedencia *pithecoidica* do homem? No fundo, nenhuma. O zoologo tambem calcúla e diz entre si: uma vez estabelecidas as leis da evolução transformistica e da selecção natural, é deductivel que o homem, em vista do seu actual estado, sahiu de uma serie de estados inferiores, o primeiro dos quaes, na ordem ascencional e em relação aos mammiferos de primeira classe, não pode ter sido se não alguma cousa de analogo aos mais perfeitos macacos; e, pois que os factos, em vez de desmentir, concorrem cada vez mais para tornar plausivel o parentesco do homem com os *orangs*, *chimpansés* e outros *catarhinos* conhecidos, sobe de ponto a probabilidade de que elle realmente descende de avoengos *simianos*. Esta hypothese, que tanto escandalisa os empiristas e theologos, é todavia uma hypothese scientifica, tão acceitavel como aquella outra. *Só* lhe falta uma cousa: — é ser verificada pela observação. Mas isto será impossivel? A' que principio logico, á que lei da natureza, repugna uma tal verificação? Ninguem ha que possa dizê-lo, por que tambem ninguem está no caso de assegurar-nos que não é dado á paleontologia e ethnologia poderem um dia documentar a existencia do *alali*, do *pithecantropo* de Haeckel. Aliás uma verdade pressentida pelo proprio espirito popular. O povo costuma

dizer que *macaco já foi gente*; a sciencia não quer mais do que redarguir convicta que.... *gente já foi macaco*. E é justamente na esperança de assentar, entre outros, este ponto, que ella avança e avança sempre, desconhecendo a autoridade de quem quer que ainda hoje pretenda embargar-lhe o passo.

II

O professor de Wurzburgo não perdôa ao seu collega de Jena o impulso dado a zoologia na direcção de regiões desconhecidas, em busca de uma solução para o problema capital da sciencia humana. A zoologia *novissima*, como elle a qualifica, é, a seu ver, uma degeneração da verdadeira sciencia em *philosophia da natureza* ou *metaphysica*, e Haeckel o fundador desta fatal direcção.

Entretanto é para lamentar que Carl Semper não se empenhasse um pouco mais em demonstrar as suas asserções. Não bastava affirmar que, nas mãos de Haeckel, a zoologia é uma metaphysica, ou antes uma dogmatica de novo genero, que se impõe a fé, não menos do que qualquer doutrina ecclesiastica; importava, antes de tudo e mais que tudo, iniciar o leitor profano nos mysterios dessa logica particular, pela qual ás sciencias de observação só é permittido tirar a somma dos factos observados, nunca porem fazer, se quer, uma ligeira conjectura ou, por assim dizer, saccar uma hypothese por conta do futuro e do progresso scientifico em geral.

Mas isto é um perfeito engano. A sciencia de hoje não pode, como pretendem Semper

e os demais empiristas, resignar-se á ser simplesmente uma addição dos factos. Ella é, sim, uma somma de observação e experiencia, mas uma somma *potenciada* pela reflexão, ou um montão de ossos animado pelo sopro *ezequielico* do espirito philosophico. Se os dados da observação não são multiplicados pelo raciocinio, a sciencia reduz-se á um mero trabalho de descripção e classificação, á um esteril processo logico, que pode bem constituir um entretenimento para o observador, mas é de pouca ou nenhuma vantagem para a intuição do mundo. Haeckel mesmo já o disse, e com toda a razão: — «Quem hoje ainda considera a historia do desenvolvimento como *sciencia puramente descriptiva* (uma *contradictio in adjecto*), quem hoje ainda não conhece a distincção á fazer entre *saber* e *sciencia*, entre *noção* e *conhecimento*, não tem direito de fallar no meio dos representantes da verdadeira sciencia, e mesmo na historia do desenvolvimento só vae atrás de entreter a alma e os olhos, não em busca de alvos realmente scientificos» (8).....

E estes alvos realmente scientificos acham-se na verdade em tal altura, que elles se confundem com os alvos philosophicos, mas não desdizem do caracter da sciencia. Uma zoologia, como quer Semper, unicamente encarregada de estudar, isto é, de *descrever* a forma material e os phenomenos vitaes do corpo animal, e que por tanto nada

---

(8) *Ziele und Wege...* pag. 4.

explica, nem tenta explicar, fica sendo apenas um pedaço, se assim posso exprimir-me, de fria estatistica da natureza, — uma cousa rude e quasi sem proveito. Não valera a pena cultivar uma tal sciencia, desde que fosse peremptoriamente decidido que não lhe compete ir alem dos velhos dominios conhecidos, que só lhe é dado caminhar de dia, no pleno dia da observação empirica, nunca porem entrar pela noite, por mais clara que ella se mostre, a noite das conjecturas, dos altos pressentimentos, dos rasgos divinatorios. e quaesquer que sejam as chanças de tudo isto ser alguma vez confirmado.

Eu creio que Semper mesmo, por uma feliz inconsequencia, não está longe deste ponto de vista. Elle diz expressamente: «Uma comparação transcendental, ou uma interpretação metaphysica da forma do corpo humano não tem caracter scientifico; mas a tentativa de explica-la em sua actual perfeição e completo afastamento de outras, por meio da hypothese de um successivo proceder de mais simples formas animaes, é rigorosamente zoologica, sem ser com tudo metaphysica.....» (9)

Se isto porem não é um pouco semelhante ao grito do camponez allemão: — *viva a republica, e o nosso duque tambem,* — confesso não saber o que isto seja. Essa hypothese (*Annahme*) de uma successiva procedencia de formas inferiores tem muito de parecido com o desenvolvimento morphologico, no sentido

(9) *Der Haeckelismus...* pag. 17.

*haeckeliano*, e não está menos exposta ao reproche de sonho metaphysico, uma vez que por tal se deve entender tudo aquillo que não é dado pela observação, nem adquirido pelo rigoroso methodo inductivo. E dest'arte bem poder-se-hia dizer que o nosso zoologo tem de commum com os positivistas francezes, — progonos e epigonos, — a mania de atacar a metaphysica com o mesmo calor, com que se costuma defender um privilegio (4).

Eu não estou longe de adoptar a opinião de A. Spir, que considera a metaphysica como uma *doença espiritual*, impossivel de curar-se por meio de argumentos (5), se bem que o mesmo Spir não se mostre de todo isempto do mal diagnosticado. Mas, dá-se com esta doença o mesmo que, na esphera da physio-pathologia, dá-se com as molestias epidemicas: — a diagnose, que não é mais do que uma operação logica, pela qual se prende o particular ao geral, perturba-se em seus calculos, tomando muitas vezes a semelhança pela identidade, ou confundindo a relação de tempo com a relação de causa, e a final só julga pelo schemma da *epidemia reinante* phenomenos que com ella nada tem que ver. Bem entendido, isto succede á medicos ignorantes, como são-no igualmente

---

(4) E' realmente singular: — os positivistas fazem uma guerra de morte ao transcendentalismo, e todavia não cançam de repetir á todo proposito as expressões cabalisticas de *mentalidade*, *evolução* (por elles mal entendida), *lei dos tres estados*, *sociolatria* e outros muitos estribilhos da seita!...

(5) *Denken und Wirklicheit*. I, 6.

todos aquelles que andam topando a cada instante com o espectro da *metaphysica* e pondo de lado, como futil e indiscutivel, mais de uma questão scientifica e digna de ser meditada.

Não dissimulo, nem hei mister de dissimular que o abuso da especulação desnortea os espiritos e leva-os ao ponto de pretenderem descobrir Deus e muita cousa mais no fundo da chamada razão humana, da mesma forma que o povo crê com todo o serio ver claramente no disco da lua o cavalleiro S. Jorje. Mas este facto, que é incontestavel, não dá direito á condemnar-se toda e qualquer especulação, sujeitando a intelligencia á uma especie de póda, que acaba por deixa-la esterilisada e incapaz de novos rebentos. *Est modus in rebus.* A isto prevalecer, e a repellir-se como anti-scientifico tudo que excede a estreita medida experimental, o resultado é que a logica mesma, com seus principios e suas leis, não passa de uma metaphysica, pois que essas leis e esses principios não são dados immediatos da observação, e as proprias consequencias que sôe-se tirar de taes ou quaes premissas, não tem, não podem ter valor perante a sciencia positiva, a qual só se nutre de factos. Mas isto é cousa que se eleve seriamente á altura de uma questão, mesmo pequena, porém capaz de ser discutida? Certo qne não. Nem o zoologo de Wurzburgo, com todo o seu empirismo, quereria ver assim entendida a sua estreita doutrina, posto qne seja indubitavel que a methodologia empirica, praticada com coherencia,

não poderia chegar á outros resultados, se a coherencia se fizesse notar em maior dose nos trabalhos da escola, á que pertence Carl Semper.

Entretanto vejamos ainda algumas outras ponderações do acanhado naturalista. « O haeckelismo, — diz elle, — que bem quizera fazer da zoologia uma philosophia da natureza, carece naturalmente de uma resposta para a questão de saber-se, como foi que surgiu a vida organica em geral. Essa resposta deve ser dada pela *theoria do carbono* ; a sua precipua e unica asserção é que o carbono deve ser a materia plastica, a materia formadora de todos os corpos organicos, pela razão de ser encontrado em todos elles. Mas neste ponto essa theoria ignora a existencia de uma outra hypothese, segundo a qual a vida que se expande na terra procede de germens organicos de outros corpos do universo, que cahiram sobre ella bem antes da existencia de toda e qualquer vida terrena, em uma primitiva epocha geologica ; a theoria não apresenta uma só propriedade do carbono, capaz de explicar a forma organica como tal ; antes esquece que a vida dos organismos não repousa na forma, que esta, pelo contrario, segundo toda verosimelhança, é um producto da vida mesma »... (6)

Eu não sou nenhum zoologo de profissão, nem tenho, como tal, o arrojo de pizar, sem descalçar-me, o terreno sagrado da sciencia

---

(6) *Der Haeckelismus...* pag. 29.

alheia; mas quer-me parecer que as palavras, que acabo de citar, dão somente testemunho de uma profunda e lastimavel fraqueza. Bem consideradas, ellas encerram pouco mais do que a repetição de uma antigualha, e esta sobremaneira futil e banal. Antes de tudo:—... «a vida dos organismos não repousa na forma»... — Sim? Em que santo livro está isto escripto? Carl Semper não terá a coragem de nos propor semelhante frioleira como uma novidade. Mais ainda: —...«a forma é um producto da vida mesma»... Mas quem diz isto? Justamente os que recorrem á essa hypothese, para dar ganho de causa á uma ideia preconcebida. E eu que pensava que o *vitalismo organico*, ao menos no sentido em que agora o vejo de novo mencionado, já tinha morrido de velhice!... Enganei-me. O nosso zoologo julgou-se ainda autorisado a repetir-nos que a forma dos organismos é um resultado da vida. Mas o que é a *vida?* Qual o valor dessa *incognita*, que se nos dá como anterior e superior á toda organisação? Não será aqui então o caso de dizer com Carus Sterne: — *no principio era o carbono*, — e de voltar, por tanto, *nolens volens* á theoria de Haeckel? São perguntas, que aventuro, sem a minima pretenção de competencia para fazê-las; porém não posso resistir ao demonio, que m'as inspira, e que, se não é o demonio socratico, é certamente o demonio aristophanico, zombeteiro e escarnecedor da parvoice dos sabios.

E' uma cousa, entretanto, que me parece bem simples: — se a vida não repousa na

forma, se esta não é uma condição daquella, — o que equivale á dizer que ella não concorre de modo algum para o exercicio normal das funcções vitaes, — o resultado é que existe completa indifferença entre a morphologia e a physiologia, ou antes que a morphologia não passa de uma sciencia puramente nominal, um jogo artistico, um brinquedo de palavras. Mas é superfluo acrescentar que este ponto de vista é atrazado. E não ha mister de grande esforço para comprehender-se que a vida em geral, inclusive a propria vida psychica, assenta em condições morphologicas, que não podem ser eliminadas sem que se dê tambem a eliminação da vida mesma. Se a forma pesasse tão pouco na balança da economia organica, seria incomprehensivel, já não digo a causa, mas simplesmente o modo, porque não só a morte se acha ligada á atrophia e hypertrophia de certos orgãos, como tambem a intelligencia, a elevação de espirito prende-se regularmente á craneos largos, á cabeças bem conformadas e *vice versa*. Para fazer conhecer a estupidez de Thersita, Homero lhe dá um corpo contrafeito e uma cabeça disforme, ao contrario do que pratica com seus heroes e seus deuses, á quem elle sabe dar uma configuração magestosa e imponente.

« A vida não repousa na forma » — sim, senhor; — mas a forma é um suppórte da vida, considerada em qualquer das suas manifestações. O celebre Börne disse uma vez que o espirito humano passaria por uma transformação monstruosa, de que não te-

mos nem sequer um leve presentimento, se o circulo da sua efficacia se alargasse consideravelmente. E depois do grande allemão, disse tambem o medico francez Reveillé-Parise que, se a divindade fizesse de repente ao homem o magnifico presente de um accrescimo de substancia cerebral, espanta imaginar á que gráu chegaria a intelligencia humana; nem ha duvida que o nosso systhema actual de conhecimentos seria inteiramente transformado. Mas o que viria á ser um accrescimo de substancia cerebral, ou mesmo um alargamento do circulo da efficacia do espirito, se não, em ultima analyse, uma alteração de relações morphologicas no organismo humano?

A morphologia, quer como sciencia das formas desenvolvidas, quer como historia do desenvolvimento das formas que vão surgindo, segundo o duplo sentido haeckeliano, não está no caso, — eu concordo, — de dar uma explicação satisfactoria do grande phenomeno da vida; porém tão pouco e ainda menos se acha em taes condições a zoologia empirica de Semper e consortes. Dir-se-ha que isto não é um argumento, attento que nem Semper nem os outros empiristas se occupem daquelle problema Não contesto. Mas tambem Haeckel nunca se propoz tão ardua tarefa, no sentido que lhe attribuem os seus adversarios. Assim, quando o zoologo de Wurzburgo o accusa de não ter uma resposta para dar á *questão da vida* e de supprir esta lacuna com hypotheses gratuitas, chegando até, por amor da theoria, á crear um reino especial, o reino dos *protis-*

*tas*, só se lhe póde redarguir com as perguntas que Haeckel mesmo dirigiu á Alexandre Goette: — onde foi que eu affirmei uma creação dos primeiros organismos? Todo o sexto capitulo da minha — *Generelle Morphologie* — não tem por alvo banir da sciencia o conceito sobrenatural da *creação* e substitui-lo pelo conceito natural do *desenvolvimento*? Ou onde jámais fiz eu os primeiros organismos sahirem de uma só vez, perfeitos e acabados, de elementos anórganos?...

E estas perguntas seriam, á meu ver, sufficientes para desbaratar mais de metade das criticas e arguições de Carl Semper, que commette em grande escala o mesmo erro de Goette.

Não fica ahi. O critico de Haeckel ainda foi infeliz em outros pontos da sua censura. Por exemplo: — elle increpa o celebre professor de Jena pelo facto, — vêde bem o grave delicto — pelo facto singularissimo de tornar a estructura da sua doutrina, com cada novo volume que publica, mais completa, mais arredondada e segura. Mas onde está o fundamento de semelhante critica? E' por ventura defêso á sciencia tratar de aperfeiçoar-se? Ou faz parte do seu destino nunca poder exprimir-se resoluta e confiadamente sobre os assumptos de sua competencia? Não atino com os motivos de uma accusação de tal ordem.

A' despeito de todos os esforços em contrario, a doutrina de Haeckel ou o *haeckelismo*, — eu acceito o nome, — apoderou-se dos espiritos, que não tem medo de pensar.

Os ataques dos seus contendores propendem de dia em dia para cahir no ridiculo, do qual não os salva a sua sciencia incontestavel, mas tambem já um pouco prejudicada. Possa o valente professor de Jena continuar, ainda por muito tempo, á instruir-nos e illuminar-nos.

## V

### A organisação communal da Russia. (1)

Agosto de 1874.

Ha cerca de tres annos que se publica em S. Petersburgo uma *Revista* mensal, especialmente destinada á tornar sensivel para o estrangeiro a marcha progressiva, o largo irradiamento do imperio russo, sob o governo de Alexandre II. Essa *Revista*, escripta em allemão, e que tem por editor a Karl Röttger, se havia prenunciado com o designio de supprir uma lacuna ; «a qual de nenhum modo, como se lê na exposição de motivos do seu *Prospecto*, podia ser preenchida por meio da imprensa diaria que alli existe, mesmo nas linguas franceza e alleman. » Quero crer que as promessas do editor não se tem realisado com aquella exactidão. que era mais conforme ás esperanças do publico e ao bom destino de semelhante empreza. O compromisso de se nos dar *em artigos originaes, relatorios e traducções, noticias objectivas, authenticas sobre a vida social, politica, economia e espiritual de todas as partes do imperio*, ao que parece, ficou em meio cami-

(1) *Russische Revue* 1874, 3. Heft pags. 247 e seguintes. 5. Heft 426 e seguintes.

nho. Os nomes de Besobrasow (2), Osten-Sacken (3), Thorner (4), e alguns mais que foram mencionados como activos collaboradores, foram-no quasi só no intuito de despertar attenção e curiosidade. A litteratura russa, sobre tudo a bella litteratura, de que formamos uma ideia vantajosa, bebida em outras fontes, não tem de certo occupado na *Revista* o lugar que lhe compete, e assim lhe foi promettido.

Não obstante, é innegavel que o novo orgão da grande capital do slavismo exerce uma funcção distincta. Nem imaginem os meus leitores ter entre mãos uma futilidade do genero das que sobram no Rio de Janeiro. A côrte de Alexandre não é a côrte de Pedro II. A patria de Gogol e Ivan Turgeniew não é a patria de Macedo e Alencar. Sob o regimen do autocrata liberal, no curto espaço de 19 annos, brotou mil vezes mais vida, fez-se alli mil vezes mais luz, do que se ha podido aqui fazer em meio seculo de um chamado governo constitucional representativo. Bem sei que a opinião dominante no Brasil á respeito da Russia é ainda, em regra, a mesma que se tinha ao tempo da guerra da Crimea; opinião porém erronea, indesculpavel, somente filha da nossa ignorancia politica, historica e litteraria. Releva

(2) Membro da Academia das sciencias de S. Petersburgo e um dos sabios, que em Setembro do anno passado estiveram presentes á fundação do Instituto de direito internacional em Gand.

(3) Secretario da imperial sociedade geographica.

(4) Membro do conselho do ministerio das finanças.

contribuir, por qualquer modo, para a formação de melhor juizo. Pelo nobre empenho do actual czar, a Russia é menos temivel, do que admiravel. A velha ideia de uma força immensa, que podia ameaçar a paz do mundo inteiro, ja não entra em linha de conta. E oxalá que aprendessemos nós outros, pobres infatuados, com a bocca cheia de *regimen livre e soberania nacional*, tudo o que tem á ensinar-nos, de util e grandioso, o autocratico imperio do norte.

I

Quando observo que a *Russische Revue* devia cumprir melhor a tarefa que se impoz, não tenho em vista dar á suppor fraqueza e esterilidade em seu conteúdo. Póde isto apenas ser a expressão de um desejo particular, exagerado talvez, que não vi, segundo me afigurára, de todo satisfeito. Como quer que seja, o certo é que o motivo e a occasião do presente escripto me foram fornecidos pela proficua leitura de um dos seus artigos mais substanciaes.

E' um quadro historico da organisação communal, da vida e constituição das cidades, na Russia; um estudo do seu desenvolvimento, desde o tempo de Pedro Grande até a ultima forma recebida na nova organisação de 16 de Junho de 1870. P. Schwanebach assigna-se o autor do pequeno esboço, á quem seria fazer um elogio banal e insignificante dizer que elle se distingue pela clareza e suavidade de estilo, pois este é sem duvida o menor dos seus merecimentos.

Comprehende-se que genero de interesse ligar-se póde á um tal assumpto. Se a nossa vida publica tem necessidades, cuja satisfacção é de direito reclamada, nenhuma dellas se nos mostra mais sensivel, mais urgente, do que a de dar-se um pouco mais de expansão e desenvolvimento ao municipio. Não é que eu pense, com os discipulos de uma escola de liberalismo francez, entre nós muito corrente, poder-se conseguir uma certa autonomia communal, sem voltar á idade media, isto é, sem o rompimento de laços, que já o *inconsciente* da historia tornou indissoluveis. Não é que pense, portanto, ser possivel completa reforma neste sentido; como não creio que, além do *provincialismo* que se pretende em vão fortalecer e erigir á altura de um principio politico, tambem se possa crear o *municipalismo*, para fazer frente ás invasões do poder. (5) São projectos e tentativas de quem labóra na mais profunda insciencia do nosso estado moral e das nossas condições sociaes e economicas.

---

(5) E' sabido que o Sr. Tavares Bastos escreveu um livro intitulado a *Provincia;* e ha muito corre a noticia de que elle se acha occupado com outra producção do mesmo genero, intitulada o *Municipio*. Quem nos escreverá a *Parochia* e o *Quarteirão ?* E' pena que o Sr. Bastos não applique o seu espirito á trabalhos mais importantes e mais demonstrativos do seu talento, do que esses palavreados da guiza da *Provincia*. — O leitor não perca de vista que assim me exprimia, quando ainda era vivo o illustre alagoano. Como entendo que o *de mortuis nihil nisi bene* não tem applicação ao mundo litterario, maxime tratando-se de um immortal, ainda que de uma immortalidade relativa, deixo sahir inalterada a nota de então.

Dizendo que no Brasil a vida municipal é geralmente acanhada e mesquinha, que ella ha mistér de maior franqueza e liberdade de acção, apenas indico e estabeleço o facto; não determino-lhe as causas, ou a causa, se é que só uma existe, como entendem muitos: a vontade do governo. Este modo de explicar os phenomenos da ordem politica, pelo unico arbitrio de uma força, de um poder qualquer, individual ou collectivo, não tem valor perante a sciencia; e todavia é entre nós o mais usado e o mais comprehensivel. O imperador é um factor exclusivo: delle vem tudo, tudo se move segundo o seu querer. Explicação tão philosophica e rasoavel, como a dos gregos, attribuindo a origem dos ventos aos pulmões de Eólo ou de Boreas. As provincias não se engrandecem, os municipios não se desenvolvem, *porque* o Estado, isto é, o imperador assim quer. Os dias do inverno são mais curtos do que os do verão, *porque* Helios ancioso de se atirar nos braços da sua amada, accelera os seus corceis á se immergirem no oceano. Em ambos os casos, a razão é uma só, mythica e futil, que não demonstra nem esclarece cousa alguma. Em ambos os casos, é a imaginação posta á serviço da ignorancia; porém com esta differença: aqui poética e elevada, alli prosaica e rasteira; aqui prestando azas, alli uma mulèta.

O fim que viso, na apreciação do artigo indigitado, não é tornar conhecido dos meus leitores um novo systhema de organisação municipal, como modelo á seguir. Entrego esse trabalho aos politicos de officio. Se

algum sentimento pretendo despertar, não é tanto a admiração da grandeza alheia, como a vergonha da miseria propria.

II

Dezembro de 1880.

Nos seis annos decorridos depois que publiquei estas linhas de introducção ao estudo critico, que me propuzera escrever, sobre o trabalho de Schwanebach, a Russia tem sido theatro de mais de um acontecimento perigoso e assustador. As esperanças que se haviam ligado ao governo de Alexandre II, foram pouco á pouco diminuindo de intensidade, e vendo-se frustradas, acabaram por converter-se em outras tantas exigencias, opportunas e inopportunas, que obrigaram o filho de Nicolau a reatar o fio, que elle havia partido, da phylogenesis politica do seu paiz, e a ser simplesmente—*um czar*, como foram-no os seus ascendentes.

Entretanto as minhas ideias de então não passaram por modificação alguma. Insisto em crer que a *Russkaja Starina*, a Russia de Alexandre, ainda mesmo com todas as desvantagens inherentes á uma autocracia,—que aliás não nos são estranhas,—tem muito que offerecer ao estudo e admiração do Brasil constitucional; e não só no que é concernente á vida scientifica e litteraria, porem mesmo em assumpto de governo. Por mais paradoxal que esta ultima asserção possa soar aos ouvidos da santa gente, que se delicia na contemplação das *bôas intenções* do Sr. d.

Pedro II, ouso exprimil-a sem a menor sombra de duvida. Entre o despotismo *liberalisante* de um autocrata e o liberalismo *despotisante* de um rei que *entôa e não canta*, ou que *reina e não governa*, eu não hesito em escolher o primeiro, até porque, quasi sempre, vem cercado de infelicidades.

Nem ha mais motivos de illusão á tal respeito. Nós não temos, é verdade, um governo que veja-se forçado á impor-se pelo terror, chamando em seu auxilio uma justiça que cavalga o *pallido corcel* da morte; mas tambem não temos homens que lancem a inquietitude e o desgosto no espirito do imperador. No momento em que no Brasil a *dynamite* se posesse á serviço da republica, nas mãos de homens impavidos e possessos da sua ideia, — não nos enganemos, — em qualquer dos nossos mais faceiros liberaes surgiria um Loris-Melikow, guardadas apenas as differenças de talento. Insisto pois na minha velha opinião : — o governo do Nicolaiewitsch é mil vezes preferivel ao do Bourbon—Bragança — Hapsburgo, o qual de certo não expede *Prikas*, mas faz expedir *Avisos*; não dá ordem para sermos decepados, mas faz-nos, á meu ver, cousa peior : — nos avilta e envergonha. Minha velha opinião, tanto mais arraigada, quanto não posso conceder ao imperador a pureza de intenções, que os proprios descontentes russos, como por exemplo A. Kocheleff («*Unsere Lage*»), concedem ao seu monarcha. Só não lhe contesto um merito : é o de estragar-nos e entorpecer-nos por sua conta e risco, sem direcção espiritual de quem quer que seja. E

isto mesmo já eu disse mais alto, para ser ouvido por um publico menos conhecedor das nossas relações e ainda illudido, á nosso respeito, por apparencias phantasticas. Na minha *Carta aberta á imprensa alleman* lê-se o seguinte: «D. Pedro pertence á classe daquellas naturezas, de que não se póde affirmar que tenham *les défauts de leurs vertus*, mas as virtudes dos seus defeitos. Accresce que estas virtudes se resumem no unico facto de deixar-se cercar de lacaios e ministros, que lhe são, em todos os pontos, muitissimo inferiores. Se pelo que tóca a politica, elle nos tem reduzido á uma especie de *corporação de mão morta*, é certo que para este fim não se fez instrumento de ninguem. Os males que diariamente sacóde das mangas em cima do paiz, tem sido todos originados da sua propria inspiração. Elle é por conseguinte, segundo a realidade das cousas, um maligno autocrata, que certamente não caça nem gosta da guerra, mas em compensação philosópha, quer ser emulo dos sabios e representa de liberal. Oh! quando acabará semelhante farça? A farça, já um pouco usada, de um rei seriamente amante da liberdade, alguma cousa de anti-natural e contradictorio, como um *pau de ferro*, ou um *boi com azas*, para não fallar aqui com Castellar de um *deus atheu?*... O que teria dito o astuto Metternich, — elle, para quem um papa liberal assemelhava-se á uma larva, — se tivesse testemunhado este novo quadro phantastico de um liberalismo regio?.... Um rei philosopho, um rei conhecedor e desprezador das vaidades humanas, não é para

mim uma cousa absurda; pelo contrario, muito comprehensivel; mas quer me parecer que, em semelhante caso, o primeiro dever do Diogenes coroado seria o de renunciar o throno e o sceptro.» (6)

Eis ahi expresso, com toda a sinceridade, o meu modo de pensar, que ainda hoje é o mesmo. Esta ordem de observações, porém, que fez-me insensivelmente transpôr os limites do assumpto principal, obriga-me á uma explicação. Eu dissera ao principio que a imputação de todas as desordens da nossa vida politica e social á vontade unica do imperador, é uma extravagancia, um tanto parecida com a maneira pueril, por que nos tempos mythologicos se attribuia o vento aos pulmões de Boreas. Dizendo agora qne o imperador *autocratisa*, que elle nos arruina por sua conta e risco, não serei contradictorio? De maneira nenhuma. Não é que a contradicção, principalmente quando ella resulta da confrontação de escriptos de datas differentes, seja para mim um demerito; ao contrario, não poucas vezes, é uma prova, pelo menos, de franqueza e lealdade na emissão das ideias. Porem aqui o caso é outro; nem hei mister de recorrer á expedientes de defeza. Continúo á pensar como outr'ora, que da falta de vida, por exemplo, da inanição politica dos nossos municipios, o imperador não tem a minima culpa, como elle tambem não é responsavel por mil phenomenos pathologicos do organismo so-

(6) *Ein offener Brief an die deutsche Presse.* —1879. —pag. 37.

cial brasileiro. Não é elle quem manda aos cidadãos que não tenham civismo, como tambem não é elle quem faz que a *race moutonniére* dos *assucaro-e caféocratas* do paiz sotoponha ao interesse das suas safras toda sorte de deveres e direitos que lhes assistem. (7)

Se a nossa vida intellectual é quasi nulla, se a instrucção publica é minima, o imperador tem bem pouca ou nenhuma parte em semelhante estado de cousas (8). Querer-se por tanto descobrir um nexo de causalidade entre elle e todas quantas anomalias acanham e entorpecem as nossas relações politicas e sociaes, anomalias que provém de um defeito do caracter nacional, é justamente o que chamo uma extravagancia,

---

(7) Os pedantes e puristas, *Was eigentlich eine Brut ist*, como diz J. Grimm, vão ter uma syncope ao ver a petulancia, com que escrevo — *assucaro-e cafeocratas*. Um germanismo, uma cousa da lingua alleman, não é assim? Pode ser; mas não sei ainda o motivo, por que essa ou outra semelhante expressão deva ser prohibida em uma lingua, onde se distribue com dous adverbios uma só terminação, dizendo, v. g. *santa e bellamente*, *sublime e admiravelmente*, etc., etc., em uma lingua, onde se usa á cada passo da phrase *ob-e subrepticiamente*, sem causar escandalo a ninguem.

(8) A' proposito de instrucção basta lembrar que o *Acto addicional* poz o seu desenvolvimento á cargo das provincias, sem dependencia do poder central; e todavia, qual é o progresso sensivel, que ella tem feito? Será por causa do *veto* imperial que até nas capitaes das provincias de primeira ordem não existem, por exemplo, estabelecimentos publicos de humanidades para o bello sexo? Ou se isto é muito, será pela mesma causa que, em materia de analphabetismo, temos a honra de emular com a devota Hespanha? Respondam os entendidos.

uma explicação mythologica dos factos. Alguma cousa de analogo ao modo vulgar de explicar o rapido estrago e acabamento de uma bella prostituta, não pela syphilis, que agarrou-se-lhe ao sangue e aos ossos, mas pelas *rezas e feitiços* de sua cruel rival.

Por outro lado, porém, o quadro é mui diverso. No terreno das largas iniciativas, das grandes ideias á realisar, das questões ardentes á resolver, o imperador representa um importante papel e, como tal, é responsavel, não tanto pelo que *faz*, como pelo que *deixa de fazer*.

E note-se bem:--- não sou, em these, um sectario dos governos unos, dos governos entregues á direcção de um só homem; mas tambem não dou muita importancia ás promettidas venturas do constitucionalismo, que é uma especie de deismo politico, da mesma forma que o deismo não passa de um constitucionalismo theologico; ambos provindos do mesmo espirito e — o que ainda não foi, que eu saiba, por outrem accentuado — ambos filhos da mesma terra. Não menos que um deus inerte, um rei inactivo é facilmente dispensavel, e nessa presupposição, nada admira que o astronomo politico chegue a dizer de um, o que Laplace disse do outro: julgo superflua semelhante hypothese. Assim me parece que, uma vez admittida a parte de influencia, que o monarcha deve exercer sobre a marcha dos negocios publicos, uma vez admittido que elle, á ter algum sentido, não deve reduzir-se, physiologicamente, ao triste mistér de um orgão

sem funcção, um penduricalho inutil do corpo nacional, ou, economicamente, ao de um immenso consumidor, que nada produz, isto é, um mendigo immenso, é claro que o Sr. d. Pedro de Alcantara, se muito bem não nos faz, é só porque não quer; tanto mais, quanto é certo que nos movimentos do astro imperial ainda ninguem calculou a influencia de factores, que nos obriguem á suppor a existencia de algum corpo opaco e invisivel, que o tenha reduzido á seu planeta, — ou seja o sapatinho de uma mulher bonita, ou a grosseira chinella de um frade.

Bem sei que, pondo-me por detrás de Henry Thomas Buckle, ou do seu immediato, o dilettante Draper, poderia demonstrar, com argumentos já feitos e accommodados ao caso, que me acho em completo erro, que o imperador do Brasil, á despeito de tudo, está sujeito á grande lei dirigente de todos os reis, estadistas e legisladores: elles não passam de titeres movidos pelo espirito de seu tempo. Mas eu conheço, á tal respeito, um livro mais instructivo do que a *History of the civilization in England*: é a experiencia dos meus vinte annos de vida publica, que tem sido outros tantos annos de reflexão. E até onde chega o dominio das minhas observações, a somma dos factos é que d. Pedro tem sido, como ainda é, a unica força historica do nosso desenvolvimento. No sentido inverso, é verdade, do que devera ser; mas sempre uma força. Se menos synergica do que antagonica e perturbadora da marcha evolucional do Estado, e até hoje incapaz,

por capricho, de eliminar as irregularidades dominantes no processo cormogenetico, ou biologico nacional,—ahi mesmo é que reside o motivo do seu denegrimento perante a historia ; e é isto que tambem, no meu sentir, determina e justifica o pouco amor que lhe consagro. (9)

E' tempo de voltar ao centro do assumpto proposto, de que me desviei por uma curva, demasiado longa talvez, mas dentro do mesmo plano. Quero crer que não podia melhor dar entrada á ordem de ideias, que ahi ficam expendidas, do que justamente á proposito de um estudo sobre a organisação communal da Russia. A' respeito de outro paiz, uma igual apreciação pode causar-nos inveja ; porém quanto á Russia, é de natureza á causar-nos vergonha ; e este sentimento é o que resta, unico efficaz, para produzir a reacção moral, de que tanto carecemos.

---

(9) Releva advertir que não tenho o Sr. d. Pedro II na conta de um *homem representativo* ; pelo contrario, estou convencido que, se outro fôra o seu berço, se tivesse nascido na obscuridade e na pobreza, se não fosse um daquelles que, ao abrirem os olhos á luz, já encontram decidida em seu favor a luta pela existencia, com todos os proventos da victoria facilmente ganha, os seus talentos não chegariam para salva-lo do esquecimento, que aguarda as pobres mediocridades. Mas a verdade é que, ou por effeito da posição, ou pela *bôa indole* do povo, a quem governa, elle é em todo caso o *pastor do seu rebanho*.

III

Setembro de 1881.

O leitor ha de lembrar-se do que deixei escripto em uma das paginas anteriores, com relação á Alexandre II e ao nosso amabilissimo Imperador:--«Entre o despotismo *liberalisante* de um autocrata e o liberalismo *despotisante* de um rei que *entôa e não canta*, ou que *reina e não governa*, eu não hesito em escolher o primeiro, até porque, quasi sempre, vem cercado de infelicidades.»— Foram palavras quasi fatidicas. Tres mezes depois, em março deste anno, como é sabido, o filho de Nicoláu teve o tragico fim que lhe proporcionára a sua má estrella, se não antes a sua má politica. A mão dos zelótas, que tomam ao sério o nome e o bem da patria, tentou corrigir o erro da historia, eliminando o homem, cuja insistencia na denegação de reformas pedidas afigurára-se-lhes uma força perturbadora do progresso nacional. Mas este facto ainda não poude alterar o meu modo de ver. Permaneço no mesmo pé de convicção, quanto á Russia despotisada, que tenho por mais feliz do que o Brasil constitucional. E isto não quer dizer que eu me sinta com vocação para nihilista, ou que pretenda não só absolver, mas até exigir que sejam apreciados, como outras tantas virtudes, os criminosos excessos da terrivel sociedade. Como todos os phenomenos historicos, inclusive a realeza e o papado, que não são dos menos perniciosos, o nihilismo não deixa de ter o seu lado bom e aproveitavel. O que nelle

existe, digno de lastima ou de reprovação, é menos, no meu parecer, a ferocidade da empreza pelos meios empregados para realizá-la, do que a esterilidade do seu objectivo(10).

Esta insufficiencia do alvo traz comsigo o enfraquecimento do direito, pois que... *der Zweck ist der Schöpfer des ganzen Rechtes*, como pensa acertadamente Rudolph von Ihering; e uma empreza que se destina á consecução de pequenas cousas, difficilmente poder-se-ha justificar da desproporção irracional entre a grandeza dos meios e a insignificancia do fim. E' sempre um mal desperdiçar forças, que poderiam ter uma util applicação. Os homens que na Russia puzeram a dynamite á serviço da politica, se caracterisam sobre tudo por um desperdicio de heroismo, que está bem longe de ser compensado pelo proprio ganho da causa, quando mesmo ella chegue á triunfar.

Quizera ir um pouco mais adiante, — porém retraio-me. Não é aqui o logar adaptado á expressão clara e completa de semelhantes ideias.

Entretanto importa reconhecer: — quaesquer que tenham sido os erros, — e foram muitos —, do infeliz autocrata, não podem obscurecer os seus merecimentos. Sem fallar no grande feito, geralmente conhecido, que assignalou a sua ascenção ao throno,—a

(10) Aos olhos de nós outros que sabemos por experiencia o que valem uma constituição e um parlamento, é com effeito singular, para não dizer, extravagante e ridiculo, que espiritos elevados façam questão de vida e morte, se sacrifiquem e acabem por amor de taes frivolidades.

libertação dos servos. --- Alexandre II illustrou os seus vinte e seis annos de governo com mais de uma reforma generosa e salutar. Entre outras, por exemplo, a da legislação penal, que desde a *Prawda-Russkaja*, do principio do seculo 11, até a *Swod Sakonow*, da epocha de Nicoláu, não obstante as modificações produzidas pelo tempo, ainda conservava o caracter de velha barbaria; e só de 1855 em diante foi que, por impulso do czar liberalisante, appareceu a reacção, no sentido de dar ás leis penaes da Russia uma tendencia nova e um espirito de brandura, até então desconhecido.

Mas a reforma que melhor accentuou as bôas disposições e largas vistas do governo de Alexandre foi a da organisação communal, introduzida pelo decreto de 16 de Junho de 1870. «—Nessa reforma, diz Schwanebach, os principaes traços caracteristicos daquelle governo, isto é, decentralisação e abolição de privilegios de classes, encontraram a sua mais alta expressão. Esta grande ideia forma o élo que prende a transformação da vida municipal á importante obra da libertação dos servos e a introducção de uma vida administrativa autonoma nas provincias e circulos, na qual o povo é convidado á tomar parte. A reforma no dominio municipal deve ser considerada o complemento necessario dessas duas significativas innovações, e será, junto com ellas, designada pela historia como a reforma russa de nossos dias, mais rica de consequencias » — (11).

(11) *Russische Revue*... 1874—pag. 433.

« Mais rica de consequencias » — é verdade; até mesmo de consequencias fataes para o grande reformador. O *ukas* de 16 de junho de 1870 está para Alexandre II, pouco mais ou menos, como o decreto de novembro de 1860, aquelle famoso decreto, em que o despotismo francez voluntariamente retrahiu-se e limitou- se, está para Napoleão III. Ambos marcam o momento, desde o qual começou para os dous monarchas o processo historico, que devia trazer a sua ruina. Ha menos perigo em ser-se déspota n'um paiz livre, do que em ser-se liberal n'um paiz escravisado. O despotismo que desmente o seu conceito, o conceito racional de um poder intransigente, que pode augmentar de forças, mas nunca diminui-las, tem lavrada, *ipso facto*, a sua condemnação. Praticar larguezas politicas, fazer concessões liberalisticas e, não obstante, continuar á ser um autocrata, --- é cousa que, quando mais não importe, importa ao menos uma flagrante violação da logica; e a logica neste mundo presta sempre algum serviço, e nem sempre é violada impunemente.

Foi o que deu-se com o *Nicolaiewitsch*. Abrindo caminho ao pleno desenvolvimento das municipalidades, pela nova organisação que lhes outhorgára, elle creou-se o melindroso dever de responder liberalmente, bom grado ou máu grado seu, ás exigencias de novas franquezas, que por ventura lhe fossem feitas, nas relações politicas e sociaes do imperio. O nihilismo, certamente, não é um producto do governo, incompletamente generoso do filho de Nicolau; mas elle hau-

riu nas proprias ideias desse governo um grande reforço para as suas pretenções. E, por tanto, nada de mais logico, para não dizer de mais justo, do que acabar o autocrata, inundado pela torrente, cujo dique elle mesmo abrira. Não é sempre isempto de más consequencias distribuir em pequenas rações o direito do povo. Antes deixar o leão inteiramente em jejum, do que lançar-lhe um escasso bocado, que só pode ter por effeito sobreexcitar a gula do monstro e augmentar a sua fereza. Bem entendido: — quando se trata de povo, no sentido elevado da expressão, e não, como succede, por exemplo entre nós, de um simples nome collectivo, que significa uma multidão de homens, como porcada quer dizer um grande numero de porcos.

*Il faut savoir son métier de roi.* Estas palavras de um rei constitucional assentariam melhor na bôca de um autocrata. O mister de governar por si só, exige com effeito muito mais sciencia do que os chamados governos livres, com seus ministerios e seus parlamentos. Alexandre II foi victima de um certo desázo no seu *métier* de czar. Pelo menos, uma cousa é indubitavel: — elle provou com o seu exemplo que os padres e os reis em geral não são destituidos de razão, quando se mostram pouco affeiçoados ao derramamento da luz. N'uma côrte, como S. Petersburgo, onde existem setenta e dois estabelecimentos de instrucção superior, para os quaes o czar mesmo não se dedignava de contribuir com a quota da sua munificencia, difficilmente poderia o des-

potismo viver incolume e tranquillo. Isto está contido no proprio fundo conceitual da cultura humana. O espirito, o verdadeiro espirito scientifico, não existe por certo para ser um alliado dos reis. E' minha convicção. Se porém, pelo contrario, a ultima palavra da sciencia deve ser, como insinúam alguns escriptores, um hymno de louvor e eterno reconhecimento aos monarchas de todos os tamanhos, quer de grande, quer de pequeno estilo, ou sejam magnanimos e inditosos, como Alexrandre II, ou tacanhos e bemaventurados, como aquelle que me é, por infelicidade, mais que todos conhecido, — então.... vale a pena pôr-se fogo nos thesouros accumulados do saber humano, e voltar-se á barbaria.

O leitor desculpar-me-ha, se offendo por este modo os seus sentimentos monarchicos, e mais ainda, se distrahido por uma tal ordem de ideias, afastei-me demasiado do assumpto precipuo, com o qual entretanto passo de novo á occupar-me.

## IV

A organisação communal da Russia, no estado em que se acha, não é um producto de occasião, um phenomeno que surgisse de improviso, sem ser determinado por qualquer antecedente, mas, como todos os grandes factos da ordem natural, social e politica, um resultado de desenvolvimento. Foi Pedro Grande quem deu o primeiro impulso para uma reforma em tal sentido; e esse acto do illustre déspota pode bem

considerar-se a cellula, d'onde proveio o actual organismo da municipalidade russa.

O ideial que então elle teve em mente, foi a constituição medieval das cidades allemans, que tinha sido tão favoravel ao commercio e á industria; e todas as medidas, por elle cogitadas, para attingir o fim projectado, resumem-se nestes dois pensamentos capitaes: — por um lado, assegurar ás cidades uma constituição independente, e prestar, por outro lado, aos seus habitantes o caracter de uma classe particular, premunida de direitos, a qual, se subdividindo em corporações, receberia assim uma forte hierarchisação.

Este ensaio de autonomia municipal, passando ás mãos de Catharina II, tomou novas e mais largas proporções. Em virtude da lei de 21 de abril de 1785, a mesma lei que regulou os direitos da nobreza russa, houve um trabalho de reorganisação communal, cujos effeitos permaneceram até os ultimos tempos e ainda hoje se fazem sentir em muitos logares do imperio. Nesse terreno, assim preparado, é evidente que a obra de Alexrandre II não podia ser uma planta exotica, mas antes uma filha legitima da disposição geologica do mesmo sólo. Bastante comprehensiva para fazer, por si só, toda a gloria de um reinado, a organisação communal de junho de 1870, que aliás fôra destinada á completar o que existia, á preencher as lacunas dos trabalhos anteriores, pareceu entretanto já não corresponder aos votos e aspirações do tempo, que se dirigiam á alvos mais elevados.

E' uma bella palavra esta palavra---*autonomia*,---maxime quando se trata da chamada *autonomia municipal*. Mas tambem é força reconhecê-lo :--- a palavra está desviada do seu conceito primitivo, e semelhante desvio tem sido e continúa á ser de más consequencias praticas. Nas condições de existencia e desenvolvimento, em que se acha o Estado moderno, a autonomia communal, ao menos como ella foi antigamente concebida e realisada, é hoje impraticavel ; e quando mesmo seja possivel, aqui ou alli, ser levada á effeito, é uma cousa esteril, uma conquista insignificante, em face de outros problemas, graves e fecundos, para cuja solução ella não contribue de modo algum. Neste ponto é digno de nota o que diz um escriptor belga :---« A vida communal não se improvisa ; as melhores leis são impotentes para fazê-la surgir. Ella é hoje mais intensa nas villas russas, onde a *liberdade politica* e a prosperidade commercial são desconhecidas, do que em muito paiz do occidente, onde o egoismo da burguezia moderna e a exageração das lutas de partido, transportadas sem proposito ao terreno da communa, tem esterilisado os antigos sentimentos de fraternidade, e só deixam subsistir entre os habitantes obrigações de visinhos, que se conhecem pouco, e muitas vezes se detestam » (12). Isto é exacto. Nada prohibe que n'um paiz, em que existe a mais

---

(12 Léon Vanderkindere. *Revue historique* de Monod e Fagniez. 1879. I—pag. 476.

franca autonomia municipal, seja esta ao mesmo tempo um dos melhores alliados do despotismo. A liberdade politica é um producto de factores diversos, nunca porém uma somma de centenas e centenas de municipios autónomos. No estado actual da civilisação, em presença dos grandes corpos nacionaes, que tem uma existencia propria, o municipio tem apenas uma individualidade anatomica; só pode viver com o todo e para o todo, de que faz parte. E' uma falta de criterio, para não dizer uma falta de senso, que não raro toma as proporções de um disparate inqualificavel, andar á todo proposito, como é costume entre os politicastros do dia, invocando a autonomia communal contra os males que se fazem sentir nos governos centralisados. Não é mais licito deixar-se arrastar por semelhante illusão. A felicidade de um povo está muito á cima do galho, d'onde pende o fructo idyllico da vida municipal, autónoma e independente.

O exemplo da Russia é instructivo. Paiz nenhum se gaba de possuir um modêlo do genero, mais perfeito e digno de ser imitado. Em virtude da nova organisação, que completou a obra de dois seculos, assegurou-se ás communas independencia e autonomia nos limites do circulo de acção, que lhes foi franqueiado. Este circulo de acção abrange todo o dominio da *policia* no mais largo sentido da palavra:— a policia de edificação, a vigilançia sobre o trafego publico, a policia hygienica e o cuidado da pobreza, a vigilançia e regulamentação do commercio

e da industria, tanto quanto estes podem ser sujeitos á limitações;---elle abrange ainda a administração do que a communa possue, bem como das suas finanças, a creação de bolsas, de institutos de credito communaes, de theatros, bibliotecas, museus, e outros semelhantes estabelecimentos—hospitaes e casas de beneficencia; em fim, a nova lei permitte ás communas tomar uma certa parte na instrucção publica, principalmente no ponto de vista economico.

Os orgãos da administração communal são; — as assembléas eleitoraes, o concelho urbano (*gorodskaja Duma*) e o *comité* executivo (*gorodskaja Uprawa*). As assembléas são convocadas de quatro em quatro annos pelo concelho urbano, e a ellas pertence exclusivamente a eleição dos membros do mesmo concelho, que são de trinta á setenta e dois, conforme a população da respectiva cidade e o numero dos eleitores. Tem direito de votar nessas assembléas qualquer habitante da localidade, sem distincção de classe, uma vez que seja subdito russo, maior de 25 annos, que possua uma casa, ou pague impostos municipaes (13).

---

(13) Isto abre caminho á uma ponderação, relativamente ás nossas municipalidades. Não seria por ventura uma vantagem para a maior parte dellas, que fosse vedado, pelo menos, exercer os cargos de presidente e vice-presidente das camaras municipaes, á quem quer que não habitasse dentro da respectiva séde—villa ou cidade,— que não tivesse interesses a ella ligados, ou como proprietario, ou sob outro qualquer caracter? Ao certo, se isto se

Tem igualmente o direito eleitoral activo, que alias é exercido por meio de representantes, todas as corporações, sociedades, claustros e egrejas, contribuintes da communa. Assim tambem tomam parte no processo eleitoral, por via de representação, as mulheres e os menores, se satisfazem ás outras condições impostas ao exercicio do voto (14).

Os eleitores communaes são divididos em trez secções, cada uma das quaes elege um terço do concelho urbano. A primeira secção é formada dos mais altos contribuintes, que entram com um terço da receita geral da communa; á segunda secção pertencem os que na linha descendente formam o terço immediato da mesma receita; á terceira em fim todos os mais votantes. Por este meio, é facilmente comprehensivel como a lei quiz assegurar áquelles elementos da população, que segundo a medida de suas prestações fiscaes tem o maior interesse em uma administração regular, a influencia que lhes compete.

---

désse, não ter-se-hia de lamentar o facto, já inveterado e reduziddo á habito inconsciente, de serem aquellas funcções commettidas á orgãos inuteis, á rusticos e estupidos agricultores, á quem falta o senso do bem commum, que só cuidam no plantio das suas cannas, no fabrico do seu assucar, e que portanto não sentem a minima necessidade de trabalhar para o incremento e prosperidade dos municipios.

(14) Como, segundo o direito russo, não ha communhão de bens entre os conjuges, e a mulher casada tem a faculdade de administrar e dispor da sua propriedade, o direito do voto electivo do concelho communal compete á ella do mesmo modo que as viúvas e as môças.

A presidencia das assembléas pertence ao chefe da communa *(gorodskoja Golowa)*, que tambem preside ao concelho urbano *(gorodskaja Duma)* e ao *comité* exectivo *(gorodskaja Uprawa)*. O chefe da communa, os membros do *comité* e seu secretario são eleitos quatriennalmente pelo concelho urbano. Para estas funcções são elegiveis todos os que podem tomar parte na eleição municipal, e o concelho não tem obrigação de tirá-los do seu proprio seio. Para o logar de secretarios podem tambem ser nomeados aquelles que ainda não attingiram a idade legal da elegibilidade como igualmente é dispensavel que elles pertençam á categoria dos proprietarios ou contribuintes. Do duplo caracter presidencial, que tem o chefe da communa, em relação ao concelho urbano e ao *comité* executivo, se deprehende a sua importancia entre os orgãos administrativos locaes. Nelle repousa o centro de gravidade da administração municipal, assim como elle é o medianeiro entre ella e o governo, perante o qual vem á ser o representante responsavel dos interesses da communa.

O numero dos membros do *comité* é estabelecido pelo concelho urbano, e não pode ser menos de dois, sem contar o chefe communal. Ao concelho compete determinar que objectos devem ser submettidos á deliberação collegial desses membros, e quaes os qne o chefe tem de decidir por propria autoridade, sendo que este ultimo, em casos extraordinarios, tem competencia para empregar medidas, que regularmente exigiriam uma decisão collegial; mas tambem

em taes casos elle é obrigado á dar conta do seu acto ao *comité*, na proxima sessão.

Tudo isto é bem disposto, e attesta por si só um alto senso administrativo. Porém não fica ahi. A parte financeira da nova lei organisatriz do municipio russo me parece não menos fecunda e interessante.

A' despeito de todos os esforços dos governos anteriores para firmar uma bôa economia municipal, ainda esta permanecia em estado rudimentar, posto que já no tempo de Catharina II houvesse alguma cousa de bom, neste sentido, alguma cousa de melhor, sem duvida, do que mesmo presentemente existe no Brazil. Foi a nova organisação de 1870 que produziu tambem neste dominio uma transformação completa.

Sobre a base dessa lei o concelho urbano tem o poder de lançar as seguintes contribuições; (*a*)— um imposto sobre a edificação; (*b*)— um imposto de *sello* sobre as *patentes* de commercio e industria, assim como (*c*)— um imposto sobre os *restaurants*, casas de pasto e hospedarias. Por via legislativa podem ser sujeitos á contribuição mais os seguintes objectos: (*a*) a industria de conducção e transporte,— (*b*) os cavallos, equipagens e cães, que se acham na posse privada.

Alem destes impostos directos, a nova organisação deu ás cidades alguns outros indirectos, que formam uma receita avultada. A' isto accrescem os soccorros que algumas cidades recebem do Estado, ou das provincias, ou districtos, para fazer frente á

certas despezas, que repousam fóra dos limites das necessidades communaes. (14)

O exame e confirmação do budget municipal é da competencia do concelho urbano. (15)

Uma questão interessante, de cuja exacta solução depende o desenvolvimento progressivo dos municipios, é a que diz respeito ás relações existentes,ou que devem existir,entre elles e a administração das provincias e dos circulos. Os governadores provinciaes tem na verdade um direito de alta vigilancia á respeito da administração das communas; porem esse direito é vinte vezes mais restricto, do que se mostra, *verbi gratia*, no nosso paiz de decantadas franquezas. Para resolver sobre negocios municipaes, que a nova lei commetteu ao governador, este ultimo tem á seu lado um *comité* composto de seis membros, o qual, sob a presidencia do mesmo governador, delibéra e decide sobre tudo que interessa as communas, e que é levado ao conhecimento delle. A' este *comité* o governador é obrigado a apresentar, como objectos de sua deliberação, os seguintes assumptos :— 1.° queixas e accusações, que levantem os habitantes de qualquer cidade por occasião de organisar-se a lista dos eleitores, como em geral á respeito de illegalidades havidas

---

(14) Não seria tão bom que os nossos legisladores traduzissem na lingoa nacional, alem de outros, este excellente pedaço de instituição slava ?!

(15) Um outro ponto importantissimo, que oxalá podessemos imitar !....

no processo eleitoral; nestes dois casos o comité do governo forma a segunda instancia, pois que taes queixas e accusações devem ser primeiro dirigidas ao concelho urbano. O comité tem o direito de annullar eleições illegaes e mandar proceder á novas. —2.º Contestações entre o chefe da cidade e os membros do comité executivo, assim como entre este ultimo e o concelho urbano;— 3.º accusações sobre a illegalidade da eleição de funcionarios municipaes;— 4.º o exame dos actos do concelho urbano, caso pareçam illegaes ao governador, assim como quaesquer contestações suscitadas entre a administração policial e o mesmo concelho á respeito desses actos;— 5.º queixas e accusações sobre desmandos do chefe da cidade e do comité executivo;-- 6.º finalmente todas as contestações por ventura levantadas entre a administração municipal e os funccionarios administrativos provinciaes.

As deliberações do comité governamental são tomadas por simples maioria de vôtos. Se o governador não concorda com a decisão, tem o direito de appellar para o senado; direito este que tambem compete aos orgãos da administração municipal e provincial.

Como se vê, o municipio russo tem uma bella organisação, a mais bella, talvez, que se pode, não direi -- imaginar, mas ao certo pôr em movimento e fazer funccionar. Entretanto, quaes os proventos politicos de semelhante instituto? Não se sabe, ou, se alguma cousa se sabe, é somente que essas

tão amplas liberdades communaes deixaram o espirito nacional no mesmo estado de inquietude e anciedade por um melhor governo. Quando era de esperar que depois de uma tal concessão, --- que aliás não foi o unico testemunho da sua magnanimidade,-- Alexandre II podesse viver tranquillo, ou, como dir-se-hia em guindada linguagem cortezan, encontrasse no coração de seu povo o mais sincero alliado e dedicado amigo,---bem ao contrario disso, as obras do czar foram pesadas e se acharam muito leves.... De quem a culpa? A historia responderá.

Meu thema esta esgotado. Antes porém de terminar, quero ainda insistir sobre um ponto, que nos toca de perto, e que forma, por assim dizer, o lado pathologico do assumpto: — a mania do *municipalismo*, em face da improficuidade das franquezas municipaes. Não é de hoje, mas já de ha muito tempo, que entre nós se proclama a autonomia dos municipios, como uma ideia salvadora, como uma necessidade, cuja completa satisfacção trará para o paiz incalculaveis beneficios. Esta exigencia faz parte do programma de um partido, isto é, do seu programma de opposição. Mas não deixa por isso de ser geral e profunda a convicção de que no desenvolvimento das municipalidades está o segredo da nossa ventura politica, e que esse desenvolvimento pode vir pelo caminho da lei, ou melhor, pela vontade do governo. Porém isto será exacto? Creio que não.

E' um engano, e bem pouco honroso para

quem se deixa enganar, crer que ainda nos é possivel recomeçar a marcha da historia e tomar direcção diversa da que temos seguido até hoje, em relação á vida municipal. Os municipios, no Brasil, não passarão jamais de meras circumscripções administrativas, sem cohesão politica, sem força propria, incapazes, por conseguinte, de ter qualquer influencia nos calculos do poder publico. A autonomia que se reclama para elles, ainda mesmo limitada e muito distante daquella que os romanos faziam consistir no... *legibus suis uti* (16), não pode ser levada á effeito, pela razão mui simples, mas tambem a unica irresistivel, de não haver propriamente entre nós um espirito communal, que é a primeira transformação, por que passa o egoismo, do apêgo exclusivo ao bem individual na consideração do bem de todos.

A analogia que Tocqueville descobriu entre a communa e a escola é uma daquellas cousas, que são bonitas de mais, para serem verdadeiras. Pelo menos é certo que a escola precisa de quem a frequente; assim tambem a communa de quem a dirija. Os nossos municipios, pela mór parte, fazem a impressão de... *escólas no deserto*. São por tanto bem duvidosas as vantagens que nos promette o liberalismo loquace com uma perfeita autonomisação das communas. O maior numero dellas, alem de serem semelhantes aos ... *vici et castella et pagi*, de que falla

---

(16) Tit. Liv. 33, 32, 5.—Seneca *de benef.* 5, 16.—Cæsar *de b. g.* 7, 76.—Cic. ad Att. 6, 2, 4.

Isidoro, *quæ nulla dignitate civitatis ornantur, sed vulgari hominum conventu incoluntur*, trazem no seio o germen da morte,— o acanhamento e a mesquinhez de suas condições economicas. O grande proprietario, o rico representante da nossa agricultura, que não é simplesmente um *incola*, mas um *civis* da communa, julga-se entretanto mil vezes mais honrado com qualquer titulo, com qualquer apparencia de distincção, que lhe venha da côrte do imperio, do que, por exemplo, com o modesto, sim, mas importante cargo de presidente da camara de seu municipio. Na vida da communa brasileira, nessa que se concentra em dois fócos :— a feira e a egreja, o pequeno commercio e a pequena religião, — não ha nem mesmo aquillo que podéra indemnisa-la do muito que lhe falta, isto é, o ar puro da moralidade, a nobreza dos caractéres. Até lá tambem já chegou a corrupção das grandes cidades e matou a innocente poesia dos campos. Nada embaraça, — eu concordo, — que os nossos municipios tenham mais indepedencia, que se desprendam alguma cousa dos laços governamentaes ; mas não nos illudamos :— a autonomia municipal, no sentido e extensão em que a reclamam, é uma impossibilidade ; e quando mesmo fosse realisavel, nada traria de util a nós outros, que arcamos com problemas de ordem mui superior.

## VI

### Da influencia do salão sobre a litteratura

I

Este assumpto não é novo, nem eu pretendo dá-lo como tal. Bem entendido, não é novo em outros circulos; porém não contesto que seja novissimo entre nós. Em sua importante *Historia da litteratura do seculo 18*, já Hermann Hettner,—illustre nome não sabido das loquaces boccas dos belletristas da terra, — consagrou algumas paginas á apreciação do muito que os salões contribuiram para o aperfeiçoamento das lettras francezas n'aquelle tempo(1). Sem fallar de outros, que trataram do mesmo thema, basta lembrar que uma das mais bellas partes da grande obra de Taine sobre as origens da França contemporanea, é justamente a parte dedicada á descripção pinturesca do movimento do salão e do impulso que elle dava á vida espiritual da nação, posto que, importa declará-lo, o celebre escriptor exagerasse, como de costume, as dimensões do seu objecto, e o salão represente no indicado livro o mesmo papel que a *falcuté maitresse* em livros anteriores — apparecendo

(1) *Literaturgeschichte*.... 1. 2. pag. 283.

em todas as scenas, para explicar e dar a razão de tudo.

Não seria eu pois quem viesse fazer de novo aquillo que está feito e muito bem feito. Mas isto não quer dizer que seja um trabalho inutil ou superfluo para os meus leitores entretê-los por alguns instantes com semelhante materia, que não deixa de ser sympathica e attrahente.

O salão, como conceito historico-litterario, é um producto legitimamente francez, mas um producto menos devido á propria indole e caracter do povo, do que as ideias e tendencias de uma epocha. Pelo menos, é sabido que o primeiro momento evolucional de uma tal instituição não germinou n'uma cabeça franceza, porém n'uma italiana, e esta de uma mulher, a famosa marqueza de Rambouillet. Descendente, pelo lado materno, da familia dos Strazzi, motivo por onde ella era ainda aparentada com as duas rainhas de França, Catharina e Maria de Medici, a bella e intelligente Catharina de Vivonna de Pisani casara-se na idade de 16 annos, em 1600, com o marquez daquelle nome. O hotel Pisani que ella herdara de seu pae,e que era situado entre as *Tuilherias* e o *Louvre*, recebeu então o titulo de hotel Rambouillet, e como ponto central da convivencia espiritual dos mais significativos personagens do tempo, attingiu á uma alta celebridade. De Roma, sua cidade natal, trouxera a jovem senhora o gosto das bellas artes, principalmente da pintura e esculptura, e fizera adornar o seu palacio com as obras dos mestres mais afamados. Era ahi

a séde das musas e da sciencia. Afastada da côrte corrupta de Henrique IV, a marqueza procurou os prazeres da vida em uma sociedade de nova especie. Principes de sangue, mulheres virtuosas e cultas, das classes mais elevadas, sabios, poetas, escriptores — Malherbe, Corneille, Balzac, St. Evremout, Scarron, Mad. la Fayette, Madeleine Scuderi e a espirituosa Marie de Sevigné — eram hospedes frequentes do hotel Rambouillet (2). A conversação era scientifica, politica, litteraria, e ao mesmo tempo graciosa e elegante. Qualquer expressão aspera, qualquer palavra mesmo, que fosse innocente em si, mas encerrasse um conceito baixo, era banida da sociedade. Alguns sabios e litteratos, temendo que as suas reuniões, posto que muito attractivas, não fossem bastante cheias de succo, tiveram a ideia de discutir em commum questões litterarias e linguisticas; e assim foi lançada a primeira pedra para a fundação da Academia franceza. Durante decennios a marqueza de Rambouillet empunhou o sceptro do espirito, como soberana desse pequeno Estado da intelligencia e do saber. Posteriormente, porem, outras mulheres de talento receberam a herança da marqueza. Deu-se-lhes o nome de *Précieuses*, por que seus admiradores achavam-nas tão sublimes, que nenhum outro adjectivo parecia mais convir-

---

(2) E' caracteristico do tempo, que Bossuet, nos seus 16 annos, entrando tambem na sociedade, fosse uma vez, e em horas avançadas da noite, convidado para pregar, o que elle satisfez, improvisando um sermão!...

lhes. E tão alto era o seu apreço, que Moliere mesmo respeitava-as; com as suas *Précieuses ridicules* elle só teve em mira zombar das epigonas e imitadoras ridiculas. Em pouco tempo o numero das *Preciosas* subiu á perto de 800, que dividiram-se em diversos circulos. Estas polidas e elegantes francezas, á despeito dos rigores da etiqueta, admittiam toda a liberdade, que era favoravel á cultura espiritual, e excluiam somente aquillo que a virtude e a decencia não deviam tolerar. O esforço de alguns escriptores, a sociedade e as mulheres, que sempre governarão, onde a sociedade governa, predispozeram aquella maneira de fallar clara e conciza, que até hoje tem permanecido como a lingua da pura e perfeita prosa (3). As *Précieuses* deram assim ao estilo um impulso extraordinario, ajudando a cultiva-lo e aperfeiçoa-lo, não só pelo que

(3) Isto não quer dizer que só os francezes, segundo elles mesmos parecem crer, saibam fazer bôa prosa. A elles cabe, é verdade, o merito da prioridade, no que respeita á prosa moderna; mas hoje é uma tôlice entender que nenhuma outra nação possue igual predicado. Em toda a litteratura franceza deste seculo, aliás tão rica de prosadores perfeitos, não conheço um só, nem mesmo Ernesto Renan, que seja comparavel, por exemplo, ao allemão Theodoro Mommsen, cujas graças estilisticas são tanto mais admiraveis, quanto elle não tem á sua disposição uma lingua feita, uma lingua que pensa pelo escriptor. Dir-se-hia que em suas mãos o marmore da lingua alleman se transforma em cera, que se adelgáça e afeiçoa á capricho da sua sciencia e da sua imaginação. E Mommsen não é o unico. Lêde ainda, por exemplo, de um lado Aug. Thierry, e de outro lado L. Ranke, e dizei-me depois se sou exagerado.

ellas mesmas faziam, mas tambem pelo cuidado e interesse que despertavam nos outros.

Entretanto releva dizer:—qualquer que tenha sido a benemerencia litteraria do *hotel* Rambouillet, elle não foi mais que um ensaio daquillo que mais tarde devia manifestar-se em grau superior. O salão da celebre italiana, posto que de incontestavel influencia sobre a vida litteraria de então, não podia ter todavia o alcance politico e social, que depois tiveram os circulos do mesmo genero. Alem de que a França, nesse tempo, não era ainda a directora da civilisação europea, accresce que a propria litteratura permanecia aristocratica e limitada á um bem pequeno numero de eleitos. Os dias do *ancien régime* ainda não estavam contados, nem os espiritos presentiam a vinda de uma nova era. Fazia-se mister que a realeza chegasse, com Luiz XIV, ao ponto culminante do seu desenvolvimento, para tomar tambem, logo após, a direcção do abysmo, com a rapidez de uma pedra que rola do alto de uma montanha. Era precizo, em uma palavra, o apparecimento de uma força nova, creadora e destruidora ao mesmo tempo, que despertasse no povo o tedio da propria vida e a aspiração do melhor. Essa força appareceu, representada e encarnada em homens e mulheres, que ensaiavam nos seus salões o prologo do grande drama que devia dar-se nas ruas.

E foi então que o salão elevou-se á altura de um poder social, influindo directamente sobre as lettras e, por meio destas, sobre o

espirito nacional. «O que nós actualmente, diz Karl Frenzel, o que nós actualmente chamamos *sociedade culta* e *opinião publica*, é um invento dos francezes na época do *rococo*. Alguns circulos consagrados unicamente aos labores do espirito deve ter havido em todos os tempos, entre todos os povos de uma cultura mais ou menos adiantada. De bom grado representamo-nos pela phantasia, com cores pomposas, a casa de Aspasia, a *villa* de Mecenas, o palacio dos Medici, como asylos das musas e das graças. Mas quão diminuto era o numero dos que ahi se reuniam! A luz do espirito, que sahia de tal meio, devia ao longe e ao largo lançar seu brilho no futuro; immediatamente porém, quão estreito era o espaço que ella esclarecia! A perfeita antithese disto foi o influxo dos salões parisienses, dos chamados *bureaux d'esprit*, no seculo passado. Para a posteridade, mais apparencia fulgida, do que calor, — tal como uma chuva *d'etoiles filantes*—para os contemporaneos, um grupo de sóes, que suscitaram um viver *sui generis*, de côres variadas, e que assim conservaram-no por longo tempo»...(4)

E no pensar deste mesmo ensaista, duas foram as causas que produziram taes sociedades e fizeram-nas centros de todos os interesses espirituaes: o vôo do *escriptorismo* ou da nova classe dos chamados escriptores publicos, com o qual coincide a decadencia da arte ideial, e o surgir do *terceiro*

(4) *Renaissance und Rococo* pag. 298.

*estado*, com que tambem coincide a queda da côrte, quer no poder, quer na dignidade. Dest'arte a litteratura fez-se a propugnadora de ideias novas. A intima necessidade, que a impellia á assumir uma tal posição, associaram-se circumstancias externas ; para os escriptores tornara-se não só mais glorioso, como mais proficuo, fazer guerra á desordem e á corrupção existentes na egreja e no Estado. Cada vez mais desapparecia a possibilidade de celebrar com decencia o rei e sua regia vida, como Boileau, Racine e Moliére tinham glorificado as victorias e as festas de Luiz XIV ; e ao mesmo tempo a côrte cessara de ser um publico agradecido. Neste meio surgiram os celebres salões do seculo 18 em França, dos quaes o primeiro foi o de madame Tencin, mãe de d'Alembert, e á cuja frente figuravam, pela mór parte, mulheres que, como disse humoristicamente Voltaire, tinham sempre á seu lado dois ou tres escriptores como ministros.

## II

Em todos os tempos, o poder da mulher como belleza, da mulher como alma, que está.... *ubi amat*, se fizera sentir de um modo despotico e irresistivel. Mas a mulher como espirito, a mulher como intelligencia, pensando, discutindo, criticando ao lado do homem, e sendo ouvida de uma sociedade inteira, foi então que deu á conhecer a força do seu encanto. Ninguem ignora qual foi, por exemplo, a influencia do *hetairiato* na Grecia ; e eu, por minha parte, não hesito

em declarar que preferia hoje mesmo conversar meia hora com Phryné ou Lais á entreter-me largamente com a baroneza de *tal* ou a viscondessa de *qual*, onde o vicio não tem attractivos, ou a virtude é demasiado plebea. Sem me dar ao trabalho de indagar, de que natureza eram as relações entre os homens cultos de Athenas e a bella milesiana, discipula de Anaxagoras, nem de buscar saber se a sua rehabilitação historica por esforços de Adolf Schmidt não é do mesmo quilate que a rehabilitação de Tiberio por Adolf Stahr, ou a de Lucrecia Borgia por Gregorovius ; ou fosse ella uma *hetaira*, ou simplesmente uma *sophistria* (5), o certo é que o circulo da sua acção foi muito limitado. Alguma cousa de semelhante, mas não talvez de tão significativo,como o circulo de Stael em Coppet.

Na epocha do renascimento, e no seio mesmo da aristocratica Venesa, historiadores e chronitas nos dão testemunho do quanto a mulher concorreu, com a sua quota de olhares, de seducções e de beijos, mais preciosa que a quota de luz que o sol contribuia, para a formação das genialidades. As deusas da belleza, as *Floras*, de Ticiano, eram copiadas ao vivo do modelo das Franceschina, das Anzela Zaffeta, das Perina Riccia, das Bianca Capello.... todas pertencentes, é verdade, ao *demi-monde* de então, mas todas dominando e dirigindo, por seus predicados, o espirito de grandes homens.

---

(5) A. Schmidt. *Epochen und Kastastrophen*. pag. 95.

Porém era sempre a mulher funccionando como espectadora, não como actora, no theatro da vida intellectual.

Não assim, quanto aos *bureaux d'esprit* do seculo 18. Foi ahi que a mulher, pela primeira vez, introduziu-se na sociedade, e transformou a arte, a litteratura e a propria vida social. Já de ha muito, nas festas, nos bailes, em todas as occasiões solemnes, proclamada rainha por graça de Deus e de seus bellos olhos, por amor de seus encantos, visiveis e invisiveis. a mulher não tinha sido com tudo até então mais do que uma soberana estrictamente constitucional: *reinava— não governava*. Para que lhe adviesse o governo espiritual da sociedade, era mister uma disposição do tempo, exclusivamente litteraria ; era mister um crescido numero de cabeças activas, zelosas, mas tambem mediocres, que ao envez do que praticam os grandes espiritos creadores, não produziam só comsigo e com seu genio, mas procuravam animação para seus planos, e sempre estavam dispostos á se fazerem satellites de uma dama, que mostrava gosto e dedicação pela sciencia ou pela arte. Ao que releva accrescentar :— somente na França podia dar-se uma tal inversão na pratica da vida social. Os francezes são sobretudo uma raça de conversadores. Um d'entre elles, e não dos menos notaveis, já o disse francamente :— Nous méditons peu, mais nous causons beaucoup, et la conversation excite autant l'esprit que le férait la méditation. La causerie, quand elle est bonne et entre gens qui se valent, a même

cet ávantage sur la méditation, qu'elle est plus exigeante et oblige l'esprit á plus d'éfforts--- (6).

Aqui ha sem duvida alguma cousa de hyperbolico e inexacto neste modo de apreciar o talento da conversação, mas resta sempre uma parte de verdade, que tem seu peso. E' uma caracteristica do espirito francez, tanto mais completa, quanto é feita em poucas palavras, e estas escriptas com o intuito, menos de uma critica, do que de uma apologia. Sim, — Saint Marc Girardin tem razão: — os francezes meditam pouco, porém conversam muito, e só n'um meio social, onde a loquéla se eleva á altura de uma arte, familiarmente praticavel, como a do *canto* ou a da *dança*, poderia desenvolver-se uma influencia directa da mulher sobre as lettras.

Essa influencia se fez realmente sentir. Ella pode ter sido, sob este ou aquelle ponto de vista, desvantajosa e fatal; porém no todo, encarada em sua complexidade, é indubitavel que foi um avanço do espirito, uma phase evolucional da cultura humana. E não deixa de ser bem digno de nota que justamente no momento, em que os mem-

---

(6) Não é fóra de proposito, diante deste hymno á garrulice, entoado por um francez, lembrar que para Gœthe — uma das mais bellas encarnações do espirito germanico, — a *arte da conversação* era a antithese perfeita da *arte da educação*; pensamento este que Hermann Hettner (*Literaturgeschichte* 1. 2. pag. 289) interpreta no sentido de ser a conversação prejudicial, por nella entrar em maior escala o humoristico e espirituoso do que o fundamental e scientifico.

bros da primeira assembléa constituinte, em maio de 1789, se reuniam em Versailles e Paris, fechavam-se os salões. E' que o salão, como uma especie de instituto exclusivamente social, nada tinha que ver com a politica activa, deixava que esta viesse edificar no terreno, para cujo preparo elle havia concorrido.

Seria impossivel enumerar todos os circulos e sociedades litterarias que existiram por aquelle tempo. Mas pode-se indicar, pelo menos, seis, que tiveram para a litteratura uma significação real: — o de madame Tencin, cujo patrimonio passou ao salão de madame Geoffrin, o da marquéza du Deffand, de mademoiselle Lespinasse, de madame Helvetius, e o salão de Holbach. Claudina Tencin foi a primeira, que reuniu em torno si, com uma certa regularidade, homens cultos e illustrados. Fontenelle e Montesquieu eram os principaes apoios do seu salão. Ao publicar-se o *Espirito das leis,* ella comprou duzentos exemplares, que distribuiu com os amigos; e ficava pouco satisfeita, quando aquelles, que a frequentavam, não fallavam no livro, que ella protegia. Duas vezes por semana dava grandes jantares, em que tomavam parte não menos de cem convivas.

E este phenomeno foi se repetindo nos outros centros, que se iam formando, de movimento e vida intellectual. Do salão da Geoffrin, por exemplo, sabe-se que eram *habitués* homens como d'Alembert, Raynal, Helvetius, Galiani, Marmontel e Diderot. Um documento evidentissimo da sua influ-

encia, é que, quando Geoffrin, no anno de 1766, visitou em Varsovia o rei Estanilau, a nobreza polaca recebeu-a triunfalmente. Tambem na côrte de Vienna obteve ella as maiores distincções, e em Petersburgo a imperatriz Catharina convidou-a para jantar com sigo.

Tudo isto é esplendido e grandioso, mas tambem caracteristico do espirito de uma epocha. E somente de uma epocha, não porem do espirito particular de um povo. A prova é que o salão, como elle se constituira e funccionára no seculo 18, foi incapaz de desenvolvimento. Os circulos de caracter similar, que posteriormente appareceram, como os da Stael e da Recamier, os circulos berlinenses da Herz e da Rahel, já foram copias do velho modelo. Surgiram novas relações no mundo social, a litteratura tornou-se pensativa, e os *bureaux d'espirit* sumiram-se como as estrellas que se apagam ao clarão do amanhecer. O actual Pariz mesmo, com todas as suas pompas, com todos os seus thesouros de delicias, nada offerece entretanto, que se possa chamar uma continuação ou ao menos uma nova forma dos salões do seculo passado. Dir-se-hia que a prosa dos parlamentos veio substituir a poesia daquelles *diners e soupers* philosophicos ou artisticos, conforme eram dados á artistas ou a philosophos, e arrancar da mão das mulheres o sceptro do espirito, que ellas tinham por tanto tempo divinamente empunhado. A reacção catholico—monarchica, que inutilisou mais de um provento salutar da revolução, teve tambem este mau

effeito; pôz o salão á serviço da egreja; e aquellas grandes almas femininas, que cultivavam, como uma flor, a liberdade do pensamento, não foram até hoje substituidas por outras de igual grandeza, mesmo por que a sociedade moderna, de acordo com o *canon* recebido, relega-las-hia para a solidão das *precitas*, ou das *emancipadas*, como se diz em phrase orthodoxa.

O seculo 19 não fez render, é verdade, o capital accumulado pelo seculo que o precedeu. A influencia do salão sobre a vida nacional, no ponto de vista litterario, deixou-se reduzir por certo á um *minimum* insignificante, que não occupa lugar proprio na historia da litteratura dos paizes cultos, se antes não é que o salão, tal qual existiu na epocda do *rococo*, o salão organisado e sempre dirigido por uma mulher, d'onde aliás as outras mulheres eram arredadas, tornou-se uma cousa inteirameute desconheccida. (7) Mas isto não quer dizer, — e aqui está o alvo principal do presente escripto, — não quer dizer que o salão, como temo-lo actualmente, menos brilhante, talvez, porém tambem menos exclusivo e limitado á uma certa ordem de ideias ou de pessôas, que as representem, seja destituido de qualquer influxo proveitoso ao espirito litterario.

---

(7) Este phenomeno é singular: — nos salões de Tencin, Geoffrin, Quinault e as demais, não havia outras mulheres se não ellas mesmas, cada uma no seu dominio. Só a marqueza du Deffand abriu uma excepção á respeito de Julia Lespinasse; teve porém de arrepender-se, pois que esta ultima lhe foi infiel.

Infelizmente porém tambem é verdade que, no que tóca em particular á sociedade brasileira, a vida do salão ainda é uma cousa amorpha e indecisa, se não antes uma cousa anómala, cuja influencia, dada que se fizesse sentir, seria, em geral, mais entorpecedora do que favoravel á expressão das ideias. Um *homem de salão* e uma *mulher de salão*, no sentido usual da palavra, são duas grandes banalidades, que não deixam todavia de ter o seu lado interessante, o lado comico e risivel. O canto e a dança, o jogo e a maledicencia — são ainda por ora as unicas, ou ao menos as occupações preponderantes do *salonismo* brasileiro. Invento a expressão para mais accentuar a estranheza do conceito. O que entre nós se conversa, é somente por amor da propria conversação, que deste modo, como alvo de si mesma, não como meio de um fim superior, torna-se puro ruido e fumaça inutil. Em um accesso de orgulho nacional, madame de Stael disse: — a couversação como talento só existe em França. — Pode ser. Mas uma cousa é igualmente certa, ou pelo menos provavel: — a conversação como vicio só existe no Brasil.

A guerra, a politica, os partidos, a ambição, o luxo, a moda, — diz Emerson em sua linguagem imaginosa e poetica, — tudo isto, são burros carregados de cestos cheios de flores e fructos, para o serviço da mêza do rei *espirito*. Mas esse rei, quanto á nós, é alguma cousa de messianico : — estamos á sua espéra. A politica, os partidos, o luxo, a moda, a ambição e todos os mais asnos ou camêlos, que formam a régia caravana

do espirito, são, entre nós, outros tantos senhores absolutos do entretenimento, onde aliás o mesmo espirito só brilha pela ausencia.

Karl Frenzel diz que nos salões do seculo 18 em França, um Kant seria tão impossivel, como um Shakspeare. Nos nossos circulos, porém, é que mais exactamente um Shakspeare ou um Kant faria a impressão de uma peça de artilheria no *boudoir* de uma moça. Em parte nenhuma o homem tanto se parece com o animal que se nutre de palhas, como entre nós, nos fócos aristocraticos da nossa sociedade, onde o homem se nutre de bagatélas. E' certo que a mulher brasileira não se oppõe á lei commum pela qual á chamada bella metade do genero humano foi outorgado com largueza o dom da conversação; e posto que della não se possa dizer o que Shenstone disse das francezas, --- que são capazes de arrancar faiscas de intelligencia até da cabeça de um sandeu, --- não obstante, seria injusto suppor que nenhum proveito ha á tirar do commercio mental com o sexo amavel. Mas tambem é fóra de duvida, ainda que bem contristador, que muita bôcca de rosa não poucas vezes se entreabre, para deixar sahir, de envolta com as graças e perfumes da belleza, o almiscar da tôlice. Coleridge chamava as mulheres cultas de seu paiz --- as zeladoras do *puro inglez*. Não podemos orgulhar-nos de possuir um semelhante *vestalato* da lingua. Com tudo, insisto em crer que, para um espirito alado, para um espirito com *grandeza*, ha menos perda de tempo

e mais occasião de excitamento intellectual, conversando em um salão, no meio mesmo de um grupo de *ingenuas*, do que assistindo, por exemplo, a qualquer sessão das nossas grandes ou pequenas assembléas parlamentares. Quanto ao mais, mera questão de grau cultural.

A influencia do salão, que é synonima da influencia da mulher, não sendo perturbada por factores estranhos, é em todo caso uma força civilisatriz, um elemento poderoso da vida espiritual.

# VII

## Um ensaio sobre a tentativa em materia criminal

### I

Se ha no direito penal uma theoria, que tenha sido entre nós inteiramente descurada, é a theoria da tentativa. Já se vê que, assim me exprimindo, dou pouca importancia, porque pouca lhes descubro, aos trabalhos criminalistico-industriaes dos nossos commentadores. Mas o facto é explicavel: — uma theoria scientifica da tentativa presuppõe alguma cousa de mais que a faculdade mechánica de citar *Avisos* do governo; unica *sciencia*, em que são profundamente versados os jurisconsultos da terra, salvo uma ou outra excepção, tão rara, que se perde e desapparece na sombra dos rabulistas, cujo numero é legião. (1)

O nosso codigo criminal, sem definir re-

---

(1) O predominio dos *Avisos* na decisão das nossas questões juridicas exprime mais do que uma falta de sciencia da parte dos juizes e tribunaes, — exprime a indole byzantinamente imperialistica do governo brasileiro. Se eu quizesse prender essa anomalia á algum antecedente historico, não poderia fazê-lo melhor do que relembrando as leis 1 e 12 do Cod. de legibus (1.14) —Constantino disse: — Inter æquitatem jusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere. E Justiniano accrescentou: — Si imperialis majestas causam cognitionaliter examinaverit, et partibus cominus constitutis, sententiam dixerit: omnes omnino judices, qui sub nostro imperio sunt sciant hanc esse legem non solum illi causæ, pro qua producta est, sed et omnibus similibus. Ora, não é isto mesmo que se dá com os *Avisos*?

gularmente a tentativa, deu todavia materia para uma definição, exprimindo os diversos conceitos que entram na comprehensão da ideia definienda. Assim diz elle que tambem considerar-se-ha crime ou delicto a tentativa do crime, quando for manifestada por actos exteriores com principio de execução, que não teve effeito por circumstancias independentes da vontade do delinquente. Mas esta definição, ou esboço de uma tal, que se lê no artigo 2 § 2 do codigo, abre caminho a mais de uma ponderação critica. Deixo de parte a especie de tautologia que se lhe nota, ou seja um defeito puramente redaccional, ou seja uma lacuna conceitual, nas palavras :— a tentativa do crime, quando fôr manifestada, etc., etc--. como se para o legislador houvesse um outro conceito da tentativa, que não o daquella, por elle caracterisada pelo modo supra indicado. Não é isto, porem, que se presta á analyse e á censura. O que, á meu ver, vicia a ideia que em geral formamos da tentativa, segundo o codigo, é o ressabio da fonte, em que ella foi bebida.

Ninguem ignora que o codigo francez nos serviu de guia em muitos pontos da nossa lei criminal. Entre outros, o conceito da tentativa é o mesmo do artigo 2 do *Code pénal*, cuja revisão de 28 de abril de 1832, pouco tempo depois da confecção do codigo brasileiro, tirou as expressões — *actes extérieurs et suivie*—, que nós aliás ainda hoje mantemos. E com ellas ficaram tambem as *ominosas* palavras—*principio de execução*—, que não são menos vagas que as primeiras, e dão lugar

á muitos erros de applicação(2). Tudo devido á influenciá da lei franceza, que entretanto não se fez sentir somente na lei brasileira, mas em quasi todos os codigos dos paizes civilisados, e estendeu-se, o que mais admira, até o *Strafgesetzbuch* do imperio allemão (art 43), pósto que a phrase—*principio de execução*—*(Anfang der Ausführung)* já venha modificada pelo complemento —*do crime ou delicto tentado (dieses Verbrechens oder Vergehens)*, que confere á ideia da cousa um caracter mais concreto e accentuado.

Dentro do circulo mesmo que o codigo brasileiro traçou á tentativa, se deixa levantar mais de uma questão importante. Alem da eterna controversia, á que dão pretexto as mencionadas phrases— *actos exteriores com principio de execução*, — suscita-se a questão do *arrependimento*, a da *propriedade* ou *impropriedade* dos meios, bem como da *propriedade* ou *impropriedade* do objecto, e ainda outras que se prendem á theoria da concurrencia *real* ou *ideial* dos delictos. Julgando-me dispensado de entrar em largas considerações sobre os muitos disparates, occasionados na pratica judicial pela impossibilidade de caracterisar exactamente o que seja um *principio de execução, que não teve effeito por circumstancias independentes da vontade do delinquente*, bitola esta que não se acommoda á todos os crimes, resultando dahi que muitos delles, onde aliás é possivel uma tentativa, são expostos pelos nossos

(2) Haeberlin. *Garichtssaal.* 1875. pag. 620.

commentadores como não admitindo conceitualmente a ideia de uma tal,— eu passo á occupar-me dos outros pontos.

O arrependimento, que pode apparecer por occasião de um delicto não consummado, e que tem importancia juridica, não é o *arrependimento do peccado*, como podera crer qualquer jurista theologo, mas o *arrependimento do crime*, para o qual não ha mister de virtude; o *arrependimento de facto*, que se traduz por actos oppostos á consumação do delicto, ou quando este depende de um resultado particular, ao apparecimento desse resultado. Mas isto estará contido na disposição do codigo? Eu creio que sim; e nos proprios termos da lei encontro a prova de meu asserto.

Por quanto, se o delicto intentado, porém que não teve effeito, requer que não o tenha tido por circumstancias independentes da vontade do delinquente, é claro que *a contrario sensu*, quando aquelle effeito não se dá por força de circumstancias dependentes dessa vontade, a tentativa não existe. E não existe, justamente por lhe faltar, na hypothese figurada, o presupposto psychologico de um acto de *querer* o crime, como elle foi concebido, em toda a sua plenitude.

Todas as vezes que, na esphera criminal, o objectivo e o subjectivo não se cobrem, não se ajustam em todos os pontos, o crime está alterado na sua unidade e totalidade juridica. Esta incongruencia pode dar-se de dois modos principaes: ou o *querido*, elemento subjectivo, vae alem do *acontecido*, elemento objectivo; ou este alem daquelle.

Se o phenomeno, *que se quiz*, é mais do que o phenomeno, *que se deu*, ahi temos a tentativa; se porém o facto ultrapassa o circulo da vontade, ahi temos um desses muitos casos de acções culposas, desde a *culpa levis*, até a *culpa dolo determinata*, com todas as suas differenças de grau e intensidade. Disto resulta que não ha, nem pode haver tentativa *culposa*. Na tentativa o *dolus* é essencial. Já se vê pois que, nestas condições, o arrependimento, isto é, a interrupção da serie dos *momentos* successivos do crime por vontade do agente, desfigura o caracter da tentativa, e esta deixa de existir.

Expliquemos. A dispára contra B, seu inimigo, a quem esperava para matar, um tiro de rewolver. B cae ferido, mortalmente ferido, e pede soccorro; mas ninguem ha que possa acudi-lo. O lugar é deserto, e a hora já avançada. A dirige-se para elle, ainda de rewolver em punho, e encontra-o lavado em sangue, mas vivo e capaz de resistir á morte, se prestado lhe fôr o necessario auxilio. O criminoso ainda tem á sua disposição meia duzia de balas, que podem corrigir o erro da primeira, mas não faz uso dellas; pelo contrario, atira para um lado o seu instrumento homicida, toma nos braços o ferido, que leva a sua propria casa, onde lhe proporciona os meios de salvação, que são efficazes. E' admissivel nesta hypothese a permanencia da tentativa? A affirmação é difficil, porque repugna a indole da justiça, mesmo da justiça fallivel, em que se apoia a sociedade humana.

Um outro exemplo:—C, creado de D, en-

venena a comida ou bebida, de que este vae servir-se. E com effeito D haure o licor intoxicado, sentindo logo após um mal estar estranho, mas sem ter a mais vaga suspeita do veneno. O mal augmenta, e elle chama por C, que nesse momento entra em casa, já acompanhado do medico, a quem foi confessar o acto e pedir que viesse soccorrer a seu amo. O remedio é applicado em tempo, e o mal desapparece. O arrependimento, isto é, uma serie de factos partidos da vontade do agente, obstou que o crime chegasse á sua ultima phase, e isto quando o objecto do mesmo crime ainda estava ao alcance do sujeito, dentro das raias da sua actividade. A tentativa, que é o acto voluntario mallogrado, desapparece por tanto, absorvida pelo crime que fica, pelo que ha de criminalmente consummado, ou seja o ferimento, ou outro qualquer delicto, conforme a hypothese dada (3).

Os exemplos illustram, e eu quero ainda lançar mão de um outro, tirando-o de pro-

---

(3) Se no exemplo do envenenamento, cujos effeitos são evitados pelo proprio envenenador, o prejuizo que por ventura sobreviesse á saúde da victima salva, não seria punido entre nós, como um crime á parte, é culpa do nosso codigo, que só reconhece a possibilidade de uma alteração criminosa do organismo humano por meio de instrumentos cortantes, perfurantes e contundentes. Delictos contra a saúde em geral não existem para elle ; e dest'arte quem quer que ministrasse maliciosamente á outrem uma beberagem tal, que o puzesse de cama por mais de um mez, não commetteria um crime, pois o facto, como costumam dizer, não foi previsto pelo codigo ! Que bôas leis temos nós !...

posito da supposição de um dos crimes, em que os nossos expositores, isto é, computadores de penas para *uso e guia* dos... juizes de direito, não admittem a tentativa. Seja o delicto subsumido no art. 224 do codigo criminal; e para melhor exemplificação appliquemos á uma velha legenda fradesca a medida do direito. E' bem sabida a historia do fervoroso devoto do nome de Maria, que namorando uma bella freira, poude conseguir penetrar até o *sancta sanctorum* da cellula virginal, até a gruta mystica da fada, noiva de Jesus; mas ahi chegando, e quando a belleza acabava de sacudir de si os habitos grosseiros, produzindo-lhe de subito a mesma impressão olfactiva que o arrancar violento do cortice de um tronco de sandalo, elle sabe do seu nome :— é o nome que elle respeita. Recúa do seu plano. A tentativa foi interrompida de motu proprio do agente, e como tal não encerra criminalidade. Resta porém á saber,se delictos desta ordem são realmente susceptiveis de um *conatus proximus*, como diziam os velhos juristas latinisantes.

Bem podia escolher para a minha hypothese, em vez do artigo 224, o artigo 219. Mas não sei, se soror Maria, que dou como menor de 17 annos, com os seus bonitos dentes, tão symetricamente emparelhados, como as *touches* brancas de um teclado de piano novissimo, com os seus alvos braços nús, que valem no diametro e no bem talhado do marmore as pernas de muitas outras, ainda tem, todavia, algum floreo botão á abrir; considero-a pois como sim-

plesmente honesta, no sentido vulgar da expressão. E neste presupposto, admittamos agora que o seu amante não fosse um typo de devoção, porém de libertinagem; e que no ardor do seu *donjuanismo* em vez de encontrar, como diz a legenda, o braço do Christo de madeira, que se estendesse para salva-lo do perigo, em recompensa do respeito ao santo nome de sua mãe, encontrasse logo ao colher o primeiro beijo da hostia risonha a voz do *gendarme*, que lhe gritasse atrás, em florida linguagem nobiliarchico-pernambucana:—*está preso, cabra!*— e a figura da velha abbadessa, que dando bons conselhos, na impossibilidade de dar maus exemplos, dissesse, com as mãos erguidas para o ceu: graças á Deus, que pudemos chegar em tempo de obstar a consummação do sacrilegio na casa do Senhor! Não dar-se-hia então uma verdadeira tentativa do crime indicado no art. 224! Não seria o primeiro beijo um *commencement d'exécution* do respectivo delicto, no sentido do *Code pénal* e do seu imitador, o codigo brasileiro! Ou seria simplesmente um *acto preparatorio*, com todo o valor ethico e esthetico, mas sem valor juridico? De nenhum modo hesito em sustentar a ideia, que parece inacceitavel, isto é, a ideia da tentativa, e neste caso a possibilidade tambem de um arrependimento, que a torna impunivel.

Insisto neste terreno. Com rasão diz Berner:—«Se quizessemos tomar a exigencia de um *principio de execução* no sentido absoluto de uma exigencia daquella acção principal, que funda a existencia do facto,

ver-nos-hiamos obrigados á attribuir ao legislador um sem numero de disparates. Por exemplo: alguem projecta um homicidio; dirige-se ao lugar proprio; carrega a sua arma, assesta-a contra a victima, engatilha e—de repente um outro põe a mão no feixe da arma e impede o tiro, isto é, a acção precipua, que funda a existencia do facto. Será crivel que o legislador tenha querido a impunidade de semelhante acto? » (4).

Nas mesmas condições se acham as hypotheses dos arts. 219 á 224, dos quaes, como já notei, ha quem não admitta uma tentativa, nos termos do direito criminal. Supponhamos que Porcia, a bella filha da imaginação de Musset, estivesse na idade legal da seducção criminosa, e que o seu amante, o pescador Dalti, tendo com ella aquelle fatal encontro nocturno, no momento em que por ventura, semelhante ao misero imperador-besta-fera, que se deliciava na arena do circo romano em cheirar as carnes palpitantes das bellas martyres nuas, amarradas em postes, *inguina invadebat,et cum affatim desœvisset*, mas antes de qualquer acto ulterior, fosse agarrado pelo braço de Honorio, o inditoso marido, que com elle não se duella, mas o traduz perante a justiça: qual seria neste caso o crime do seductor (5)? Haverá

---

(4) *Grundsätze des preussischen Strafrechtes. pag.* 7.

(5) Os meus jovens leitores não se riam, e os velhos não se escandalisem de certas expressões menos apropriadas á leitura feminina, que tenho aqui empregado. Para o puro tudo é puro; e não conheço maior pureza que a do espirito scientifico. Se a anatomia e a physiolo-

quem seriamente affirme que nenhum? Nem se diga, para eludir a questão, que dado o facto entre nós, não conviria mesmo puni-lo, pela desproporção enorme entre a gravidade do delicto e a insignificancia da pena (6). Isto não altéra a theoria, nem prova outra cousa se não a pobresa da nossa legislação penal.

---

gia, por exemplo, podem fallar com todo o serio de partes do corpo humano, que se designa pelo mal cabido epitheto de *obscenas*, sem corarem de pejo e esconderem o rosto, não vejo rasão por que o direito não deva gozar do mesmo indulto.

(6) Dois annos de desterro para fóra da comarca, no maximo!... Contam que um sabio estrangeiro, não se sabe qual, disse do codigo criminal brasileiro ter sido feito por *um ladrão*, e um ladrão *sem honra*. Esta palavra nunca foi proferida por sabio algum, mas ha nella um fundo de critica sensata e justa, que torna a cousa verosimil. Resta somente á observar que o codigo ainda pune menos os crimes contra a honra, do que contra a propriedade. Para convencer-se disto, basta ler e meditar sobre os arts. 222 e 274. E como este facto serve á minha velha these da miseria brazileira, que desejo bem conhecida do mundo civilisado, eu o exponho na lingua da sciencia:— Ich habe schon einmal gesagt, in Brasilien ziehe man der Ehre das Leben, dem Leben aber das Eigenthum vor. Nicht ohne Beschämung muss ich es bekennen; aber die Thatsachen reden. Hier ist ein Beweis dafür: nach dem brasilianischen Strafgesetzbuch wird der versuchte Raub (art. 274) mit derselben Strafe bestraft wie der vollendete, während hinsichtlich der Nothzucht der Versuch (art. 223) eine um 15/16 mindere Strafe erählt als das vollendete Verbrechen (art. 222). Das ist zwar zu wenig, als dass ich mich darauf basiren könnte, um Brasilien in die Acht der civilisirten Welt zu erklären; aber doch liget in dieser und anderen Gesetzbestimmungen des Kaiserreichs so etwas wie ein Stück Nationalpsychologie, das nicht unberücksichtigt zu lassen ist.

O exemplo de Porcia, a quem o poeta figura como conjuge, dá lugar á uma questão accessoria, que eu mesmo quiz provocar. Se a mulher honesta, de que falla o art. 224, é mulher casada, qual o modo de conciliar a *concurrencia ideial* desse artigo com o 250? Recorrer-se-ha por ventura ao principio da *absorpção das penas*, que são maiores neste do que naquelle, á fim de não poder ter lugar a punição, se não nos termos do art. 253, não obstante a menoridade de 17 annos e com ella a presuposição de um espirito ainda não bem reflectido, que a lei quiz proteger? Basta indicar o problema ; não cabe aqui tratar de resolvê-lo.

Voltemos porém ao primeiro ponto. O que em geral difficulta a comprehensão da tentativa impunivel pelo arrependimento, é o modo erroneo de formar o seu conceito. De ordinario concebe-se a tentativa, não como um todo complexo, que abrange em si uma serie de actos possiveis para a consummação de um crime, que todavia não se consumma, porém como alguma cousa de concreto e determinado, que não tem *momentos* diversos, que se exgota logo no primeiro acto frustrado. Dahi a illusão em que se labora, suppondo-se, por exemplo, que a vontade criminosa manifestada pelo individuo, a quem falhou o primeiro tiro do seu rewolver, não acertando em cheio no coração da victima, não pode mais ser neutralisada por um acto qualquer no sentido de apagar a tentativa. Isto porém é facillimo de refutar, e por uma reducção *ad absurdum*. Com effeito, se o ambito da tentativa não

fosse até onde começa a impossibilidade de acção da parte do delinquente, se ella se desse por fechada e concluida em cada acto, que encerrasse um principio de execução, teriamos que, no exemplo figurado, succedendo que A fosse errando, um após outro, todos os oito tiros do seu rewolver, seria á final criminoso de oito tentativas, ou mais ainda, conforme a riquesa de mólas do *americano*? Mas isto é inadmissivel.

O que só ha de duvidoso na questão do arrependimento, é o modo de ponderar o motivo que o determina. As circumstancias, que dependem, ou não, da vontade do agente, podem ser puramente internas, de naturesa psychologica. Ora, o direito criminal não conhece o principio estoico—*coacta voluntas, semper voluntas*. Se a coacção moral é capaz de fundar a irresponsabilidade do agente coagido (art. 10 § 3 do cod.), essa mesma coacção deve ter força para tirar o merito juridico ao arrependimento do crime iniciado, mas não acabado. Assim aquelle que, ainda podendo proseguir nos actos conducentes á realisação completa do delicto, recuasse do seu plano, não por um livre impulso da vontade, mas pelo medo de um phantasma, que então se lhe afigurasse tetrico e ameaçador, não deixaria de ser responsavel pela tentativa dada. Eu imagino alguma cousa de semelhante áquella terrivel scena do *Monge de Cister*, em que Vasco assassina o homem que se interpuzera entre elle e a estrella da sua felicidade—a mulher dos seus amores ;— mas supponho tambem que o assassino amante seja um

espirito prejudicado por uma ferrenha educação religiosa, e que assim, ao vibrar a primeira punhalada, ouvindo tocar á *Ave Maria*, que nunca ouviu na sua vida, sem descobrir-se, rezar e pedir á Deus perdão dos peccados do dia, sinta-se preso de um estranho terror, que o faz cahir de joelhos aos pés do inimigo, ferido no peito, mas vivo e com força bastante para uma reacção, entregando a este o punhal e pedindo-lhe que se vingue... Se o offendido não morre, e na hypothese de que o offensor só deixou de proseguir na sua obra por effeito de um excesso de *bigoterie*, que matou-lhe a vontade, não hesito em affirmar que um tal arrependimento não tem significação juridica; a tentativa permanece (7).

A historia nos ministra, neste sentido, um importante exemplo. E' o do escravo cimbro, hussardo de Minturna, que foi mandado assassinar o grande guerreiro, inimigo da aristocracia romana. O mandatario assombrou-se diante dos olhos faiscantes do seu antigo vencedor, e a machadinha cahiu-lhe das mãos, ao perguntar-lhe o general com voz imperiosa e atterradora, se elle era *o homem capaz de matar a Caio Mario!?...*

---

(7) Um dos pontos que, neste dominio, mais urge estudar, é a *Psychologia dos motivos*. A sciencia tem necessidade de reunir ao seu corpo de doutrina alguma cousa de novo, que se poderia designar pelo titulo de *Theoria da motivação em materia criminal*; theoria que ainda não foi estabelecida, e de que apenas existe, que eu saiba, na respectiva litteratura, um pequeno ensaio, o escripto de Holtzendorff — *Psychologie des Mordes*, — que é digno de estudo.

Applicando-se á este facto a medida do direito, é fóra de duvida que a tentativa de morte por parte do cimbro não podia extinguir-se pelo seu arrependimento involuntario, devido somente ao medo que lhe incutia, como se fosse um ente sobrenatural, o terrivel adversario de Sylla.

O que de perto ainda interessa ao presente assumpto, é saber até que ponto o recuar do agente, no caso de uma concurrencia de criminosos, aproveita ao mandante, ou á qualquer outro membro da *societas delicti.* A questão não é das menos importantes; mas discuti-la aqui teria a desvantagem de levar-nos muito além do plano traçado ao meu trabalho. Passemos pois á outra cousa.

II

Antes de entrar na questão ulterior da *propriedade* ou *impropriedade* dos meios e do objecto do crime, importa ainda, com relação ao assumpto precedente, elucidar um ponto duvidoso. E' o de saber, não só se é possivel a tentativa por *omissão*, como tambem, uma vez admittida, se é possivel, e em que consiste o arrependimento de uma tal tentativa.

Que a tentativa dos delictos *commissivos*, que se perpetram *omissivamente*, é logicamente concebivel e practicamente realisavel, alguns exemplos bastam para provar. Assim no caso figurado á pag. 55 destes *Estudos*, não verificada a morte do recem-nascido, por vir em seu auxilio uma circumstancia alheia á vontade da mãe delinquente, a ten-

tativa por omissão é incontestavel. Mais ainda: supponhamos que Pedro, homem casado, já tem a experiencia feita por trez ou quatro vezes que um desejo de sua mulher, no estado interessante, não sendo logo satisfeito, produz o aborto, e com este sempre um decrescimento de saúde. Já ouviu mesmo do medico a singular declaração de que, se o phenomeno repetir-se, a morte é probabilissima. Porém elle mostra-se surdo a tal observação. A jovem gravida insiste agora em querer satisfazer um dos seus caprichosos appetites; mas Pedro responde-lhe com a indifferença, e não só deixa de acudir ao seu appello, como tambem previne e ordena a creadagem que *nada faça*. A habitação é solitaria; a doente está prostrada. A' isto junta-se a particularidade de haver Pedro escripto á sua amante, dizendo-lhe em termos claros: desta vez, creio eu, ficaremos livres do embaraço que se oppõe á nossa felicidade. A infeliz esposa aborta em fim, e pouco falta que succumba, o que ter-se-hia dado, á não ser a interposição de circumstancias estranhas, que desmancharam o criminoso plano de Pedro. Semelhante acto será juridicamente inapreciavel? E se não é, como me apraz assegura-lo, qual então o seu caracter, senão de uma tentativa de delicto commissivo, que se commette por omissão? A linha que, neste exemplo, separa o dominio ethico do juridico, é tão delicada, que para muitos será difficil percebe-la e admitti-la Imaginemos um outro facto: o *aiguilleur* de uma machina de vapor se deixa corromper por dinheiro, para que

em uma hora prefixa, se esqueça do seu mister, á fim de produzir um desastre de ante-mão calculado; e com effeito, quinze minutos antes, elle embriaga-se, de accordo com o plano dado, pará bem dissimular o seu desleixo intencional; mas o facto não chega á consummar-se, graças á descoberta do conluio, que é confessado pelo criminoso, obstando-se assim que o crime se realise. Como julgar-se um facto semelhante? Reconheço que, na practica, a apreciação juridica de phenomenos de tal ordem é de uma enorme difficuldade; mas nem por isso a theoria deixa de ser, no fundo, verdadeira. (8)

Entretanto busquemos torna-la mais comprehensivel. Um medico tem dois doentes em uma mesma casa, A e B; mas de tal arte, que o que faz bem á este, pode trazer a morte daquellle. O medico é peitado para envenenar a A; neste intuito elle prescreve á ambos os doentes medicamentos semelhantes, tão semelhantes, que, sem muito cuidado, podem ser facilmente confundidos. De proposito elle deixa de observar o perigo de tal confusão, que não trazendo mal algum á B pode com tudo ser fatal a A, que é o que elle tem em mira. E assim acontece: o enfermeiro troca os remedios, ministrando á um o que era destinado para o outro; A sente-se peior; a curiosidade desperta: reconhece-se o envenenamento, bem como

---

(8) Ernst Rubo. *Kommentar über das Strafgesetzbuch*, pag. 240.

a causa que o determinou, podendo-se-lhe porém obstar as ultimas consequencias, mau grado do delinquente. E ha aqui outro delicto que não o da tentativa de morte, omissivamente perpetrada?

Ainda uma vez importa observar: muitos exemplos, que tenho apresentado em favor da theoria em discussão, bem podem parecer estranhos a certos olhos desarmados de instrumento logico e energia racional. Mas é mister não perder de vista que toda theoria consiste em um traçamento de linhas rectas; não é possivel indicar á *priori* as curvas e entrelinhas da realidade, que é sempre mais comprehensiva que o mais vasto ambito das pesquisas theoreticas.

Nas hypotheses figuradas de tentativa por omissão, o arrependimento é tão facil de conceber, como nos crimes commissivos propriamente ditos. O que por ventura se possa oppôr, dirige-se, não ao arrependimento, mas ao conceito geral do *delicto por omissão*; e este, por sua vez, só encontra opposição da parte daquelles, que não se dão ao trabalho de pensar, nem admittem que além do estreito circulo das prelecções cathedraticas existam outras e mais importantes questões do direito criminal. Quem se habitúa, v. g. á estudar problemas como este: «o casamento do complice com a estuprada produz o effeito do art. 225?» e a tê-los na conta de cousas capazes de confundir doutores, perde o senso das grandes questões juridico-penaes. As ideias afeiçoam o cerebro; e se ellas são acanhadas, acanhado fica o orgão que as contém, como

uma luva de homem, engelhada e acommodada em mãosinha de criança. Dest'arte não admira que aquelle conceito não entre facilmente em todas as cabeças, e que até haja quem julgue poder combatê-lo, appellando para o codigo criminal, que falla somente de acção ou omissão voluntaria *contraria ás leis penaes*. Este modo de refutar é um *testimonium paupertatis*, é um symptoma de insufficiencia da *valvula intellectual*, e isto, ainda mesmo que o refutante seja algum professor da materia. O codigo falla, é verdade, de acções voluntarias, contrarias ás leis penaes, isto é, *delictos commissivos*, e de omissões voluntarias, contrarias ás leis penaes, isto é, *delictos omissivos*; acções e omissões previstas e ameaçadas com penas. Até ahi nenhuma duvida. Mas a questão vem de outro lado; ella consiste em saber se na categoria das acções podem comprehender-se phenomenos, que se dão de um modo negativo, porém que trazem todos os caracteres positivos do crime. Assim, por exemplo, *matar alguem* é uma *acção* contraria as leis penaes; mas pergunta-se: não é possivel *matar alguem*, isto é, produzir voluntariamente o effeito chamado *homicidio*, por meio de uma *omissão?* Eis o ponto vacillante, que a sciencia trata de firmar, que discuti no meu escripto, e que entretanto encanecidos doutores não comprehenderam!... Eu os lastimo; e entrego-os, de corpo e alma, ao esquecimento que os espera.

Para que se possa, neste assumpto, combater a minha lembrança, considerando-a exotica e inacceitavel, é mister provar tres

cousas, impossiveis de provar: 1º que á sciencia do direito criminal não se occupa, nem liga importancia á tal questão; 2º que a observação da vida social não dá testemunho de factos criminosos, que tenham por causa uma omissão voluntaria; 3º finalmente que, embora seja admissivel a negligencia *culposa*, como temo-la presupposta pelo art. 19 da lei de 20 de setembro de 1871, não é todavia psychologicamente concebivel a negligencia *dolosa*, a *non--chalance* calculada para attingir um alvo, por exemplo, a morte de um individuo, ou outro qualquer phenomeno criminoso. Em quanto pois não se me provar tudo isto, — e eu quizera que Deus me concedesse viver até o dia em que tal prova fosse produzida, — tenho direito de rir-me da ignorancia dos sabios criminalistas do paiz, cuja intuição scientifica é igual, bem que mil vezes menos poetica, á intuição geographica do velho camponio, que nunca sahiu da sua choça: além da serra fronteira, por detrás da qual elle vê todos os dias levantar-se o sol, não ha mais nada, se não *reinos encantados* ou terra de *mouros*.

Voltemos á tentativa. Se esta consiste na practica de um acto, que já por si constitue um dos elementos objectivos do crime, e se esse acto, como todos os outros que podiam seguil-o, necessita a applicação de meios para chegar á um fim *querido*, é claro que uma vez admittida a *impropriedade* de taes meios, o fim é inattingivel, isto é, o delicto não póde dar-se, e como tal é logicamente inconcebivel a sua tentativa. *Um principio de execução* involve a possibilidade dessa mesma

execução. Um crime impossivel desde o primeiro momento da sua genesis não é um crime. O legislador pune somente crimes *reaes* e o começo da *realisação* de crimes possiveis. Deixemos porém de theoretisar, e vamos á exemplificação. Escolho de industria um delicto, á cuja tentativa, ou á uma das suas formas, o nosso codigo consagrou artigo especial,-é o aborto. O artigo 200, com effeito, impõe penas ao acto de.... «fornecer com conhecimento de causa drogas ou quaesquer meios para produzir o aborto, ainda que este se não verique». A expressão *com conhecimento de causa* é ahi synonima do *conhecimento do mal*, de que falla o art. 3, isto é, significativa do *dolus*. As palavras, porém,— *ainda que este se não verifique* — presuppõem sem duvida a possibilidade da verificação, que entretanto foi obstada por circumstancias independentes da vontade do agente. O contrario seria absurdo. Se alguem por engano,ou por ignorancia,ministrasse á uma mulher pejada, com intuito criminoso, uma substancia inoffensiva, incapaz de produzir qualquer alteração na economia organica,e muito mais de fazer expellir o feto,não commetteria uma tentativa de aborto, porque este, desde o acto pelo qual o pretenso proprinador lançou mão da droga inefficaz,tornou-se impossivel; não houve principio, nem mesmo preparo de execução. A' insistir-se, em tal hypothese, na ideia da tentativa, sob o pretexto de que, em todo caso, existe ahi uma intenção malevola, uma vontade criminosa, a logica exige que se faça disso applicação á todos os phenomenos do

genero ; e então teremos um sem numero de consequencias irrisorias, não só no que diz respeito á impropriedade dos meios, como tambem no que tóca a impropriedade do objecto. Deixo ao cuidado do leitor figurar os casos em que o lado comico da ideia se torne bem saliente.

Nenhuma duvida sobre este ponto : o *conatus* do crime impossivel pela insufficiencia dos meios não tem caracter criminal. Um homem que assesta, no proposito de dispara-la contra outrem, uma arma descarregada, qualquer que seja o seu impeto, a sua sêde de sangue, não é réu de tentativa, por que o meio, isto é, a arma não se prestava ao fim *querido* ; o crime, assim projectado, não podia ter um começo em nenhum dos momentos successivos ao da sua concepção.

Imaginemos o seguinte passo. Um individuo casado está prestes á casar-se segunda vez. Sua mulher é Zulmira, sua noiva é Adalgiza. O matrimonio vae celebrar-se ; o altar espera os nubentes. Ei-los que chegam : tudo riso, luzes, flores, e o mais que sòe haver em semelhantes casos. No momento porém em que o sacerdote vae collocar sobre a da noiva a mão do noivo, ouve-se um grito como que de pessôa afflicta e angustiada. A turba attonita volve-se para o lado, d'onde elle partiu, e divisa então quem o deu : uma mulher de feições lindas, porém nubladas pela tristeza, com o desalinho da fadiga de uma longa viagem. E' Zulmira, que atravessa a multidão e apontando para o nubente, que tremulo a contempla,

diz em tom de vingança: este homem é meu marido! Todos os rostos cobrem-se de vergonha: o casamento não se realisa. Tal facto, que é verosimil, não tem todos os caracteres de uma tentativa da *polygamia*, incriminada pelo nosso codigo? (9)

Mas figuremos que nesse momento extremo, ao rasgar-se o veu que encobria a fraude do marido ingrato, e quando o odio geral já ia se accumulando sobre a cabeça do criminoso, para exigir a sua punição, a bella Adalgiza é a unica pessôa que não se mostra incommodada; pelo contrario parece achar prazer naquelle espectaculo, que os outros não toleram. E firme, com ar risonho, sem o minimo signal de intima inquietude, ella diz aos circumstantes:—*engodo contra engodo; eu não sou uma mulher!* — Adalgiza é com effeito um Ganymedes gaiato, que quiz assim mystificar um misero mystificador. E' claro que, em taes condições, ou se considere a noiva, no crime da polygamia, como meio, ou como objecto do mesmo crime, o que não é ainda uma verdade assentada, a tentativa não existe.

Eu podia, para melhor exemplificar a *impropriedade* do meio do delicto supposto, imaginar que Sua Reverendissima, o ministro celebrante, á semelhança dos bispos estrangeiros, que costumam apparecer entre nós, não fosse realmente um padre; mas a

---

(9) Respondam os Cordeiro, Paula Pessoa, Araripe et le reste, para os quaes é inconcebivel a tentativa desse crime.

questão,assim proposta, iria talvez parar no *vasto campo* da theologia, que como todos os *vastos campos*, inclusive o da *Samba*, na provincia de Sergipe,só se distingue pela esterilidade,e pelo grande numero de bestas bravas,que nelle pastam (10). Recuei pois diante da terrivel questão, que entretanto o leitor, se lhe aprouver,pode bem levantar e discutir comsigo mesmo.

Uma ultima hypothese illustradora do assumpto. Invertendo, ou modificando a bem conhecida e poetica historia de Piramo e Thisbe, supponhamos que o môço namorado conseguisse da bella Thisbe, que imagino menor de 17 annos, um *rendez-vous* delicioso em lugar èrmo e pinturesco, no qual podesse dizer e desejar, como o poeta:

Que o murmurio da linfa crystallina,
Fallando á sós por baixo do arvoredo,
Abafasse o rumor dos nossos beijos,
Para mais esconder este segredo.

Ei-los chegados ao ponto ajustado. Elle avança, e ella treme... Mas isto é uma afronta ao meu bom Ovidio. Piramo e Thisbe, como Leandro e Hero, são dois mimos da imaginação antiga, que não é licito utili-

---

(10) Refiro-me á um enorme descalvado, que se encontra entre as villas de *Campos* e *Lagarto*, á igual distancia de ambas, com uma extensão de mais de duas legoas de sul á norte e de leste á oéste, e do qual poder-se-hia dizer, em estilo pomposo, que é esteril, como a corôa de um frade, se á grande esterilidade elle não associasse uma grande belleza.

sar para outro fim, que não seja o de reconfortar-se, como o velho David ao calor da sunamitide Abisag, na taça do melhor dos nectares — o amor, ainda que della não se receba mais, se não o aroma. E' uma falta de gosto lançar mão de um bronze de Pompea, uma *Graça* ou uma *Venus*, para destiná-lo á serviço de balança. Supponhamos pois, não que Piramo, porém que um bello moço dos muitos que se exhibem na *rua do Ouvidor*, no Rio de Janeiro, alcance a dita de um *rendez-vous* com a belleza do dia, com aquella menina loura e pallida, que fulge em todos os salões, como uma estrella caudata.... de adoradores. O encontro tem lugar no *Passeio publico*, ou melhor.... no *Jardim botanico*. A hora é das mais propicias. Tudo convida, tudo provoca o delicto, isto é, o goso; nem foi para outro mister, que o rapagão bonito, de *croisé* quasi talár, moço faceiro, litterato, palavroso, e até um pouco abolicionista, seduziu a sua *dea*. Ambos se encaram, calados, anciosos, como dois guerreiros que se medem frente á frente. Por um rapido movimento de *coquetterie*, a menina faz soltar-se-lhe o cabelllo, que róla pelos hombros, como uma toálha de agua limpida, dourada pelos raios do sol poente, que a subita abertura de um dique fizesse precipitar-se por cima de um outeiro, e inunda de perfumes a face do homem que já a tem segura e palpitante em seus braços. Que momento! Mas oh! dôr! A emoção é tão forte, a posse da felicidade é tão esmagadora, que ao fogo succede o gêlo, e só vê-se, em ultima analyse, uma figura

de estafermo, e junto de uma mulher...outra mulher! O campeão está desarmado; o *meio* do crime ficou em casa; e neste aperto, ainda mais afflictivo que o da *cinta beriberica*, chega o pae da moça, que agarra o brejeiro pela gola para o terrivel ajuste de contas. Apparentemente, o crime deixou de realisar-se, por interpor-se, como causa antagonica, a presença do velho; mas esta causa não foi, no fundo, que gerou o obstaculo á consummação do delicto, a qual, mesmo sem ella, não podia dar-se, em virtude da impossibilidade creada pela insufficiencia do *meio*. Por conseguinte a tentativa do estupro, que em outras condições seria admissivel, não se admitte no caso descripto.

Entretanto aqui levanta-se uma questão, que se prende a questão geral da *impossibilidade absoluta e relativa*, concernente ao *conatus criminis*. E' a seguinte: o bom do moço faceiro, lepido, cheiroso como uma casa de perfumaria, ja tinha d'antes o defeito da *invirilidade*, ou este mal lhe appareceu occasionalmente e só por força da emoção sem igual? No primeiro caso, a tentativa não existe, por que além da irrealisabilidade do facto criminoso, accresce que ella não tem a base psychologica do *dolus*. Quem traz no bolço um revolver sem capsulas, não pode ter seriamente a intenção criminosa de metter, com elle, uma bala na cabeça de alguem. Quem se apresenta na liça, armado de uma *badine*, não presume de modo algum poder esmigalhar de um golpe o craneo de seu adversario. No segundo caso, porém, é que o *conatus* apparece. A profundeza e intensi-

dade da emoção produzida pela posse dessa ave azul, que se confunde com o azul do céu, e que chamamos o *impossivel* — bella encantada avesinha, cujo desencanto não raras vezes consiste em tomar a forma de uma mulher — a força de tal emoção, sendo capaz de neutralisar os impetos da *carne*, como dizem os padres, é uma daquellas circumstancias, independentes da vontade, que entram na comprehensão da ideia da tentativa. Assim, quanto affirmei que, na hypothese dada, o bom do moço seductor não era criminoso, foi presuppondo que, alem da excitação nervosa do momento, ainda elle padecesse de fraqueza viril proveniente, quer de alguma affecção morbida, quer do abuso dos banhos aromaticos, dos cosmeticos e fricções, muito em voga entre os homens da côrte, por via de regra indolentes e effeminados pela influencia deleteria, que sobre elles exerce a temperatura pyretica da atmosphera imperial.

O que se diz da impropriedade ou inefficacia dos meios, é igualmente certo á respeito da inaptidão ou impropriedade do objecto para a realisação do delicto.

Não dissimúlo haver criminalistas que pelejam com mãos e pés contra esta theoria. Felizmente, porém, o que elles escrevem, não tem pés nem mãos ; e as vezes acontece que são incoherentes, para não se tornarem ridiculos. Basta citar o exemplo de Schwarz. Este jurista rejeita a impunidáde da tentativa, na hypothese do meio ou do objecto *improprio*, pela unica rasão, que aliás é commum á todos os seguidores da mesma dou-

trina, de ser, nessa hspothese, a intenção criminosa igual á que se manifesta na tentativa ordinaria. O elemento subjectivo do crime,— pensa elle,— não soffre a minima alteração pelo erro que leva o agente á servir-se de um meio inapropriado ou á exercer a sua acção sobre um objecto incapaz de recebê-la (11).

Sim, senhor,— concedo que assim seja; mas tambem reclamo que se respeite a logica, e esta exige, em taes condições, que os feiticeiros, por exemplo, fiquem inscriptos no circulo da lei penal, não em nome da religião, como outrora, mas em nome da sciencia, que deve considerá-los verdadeiros criminosos. Por que não? Que differença existe entre o facto de descarregar sobre outrem uma espingarda sem *carga* e o de lançar-lhe um sortilegio,—ambos no intuito de pôr termo á vida? Schwarz não é capaz de apontá-la. E tanto não é, que, em plena consciencia da difficuldade, querendo evitar a pécha de inconsequente, creou uma classe á parte de crimes tentados por *meios supersticiosos*, á respeito dos quaes desapparece a ideia da tentativa (12). Praticar, por *engano*, uma acção inefficaz, acreditando entretanto que ella pode sortir todo o seu effeito, é o mesmo que praticá-la por *superstição*, pois que o *supersticioso* não crê menos que o *enganado* nos resultados de seu acto.

(11) *Commentar zum Strafgesetzbuch*—pag. 126—*Handbuch des deutschen Strafrechts in einzeln Beiträgen* --II-- pag. —290 e seguintes.
(12) *Commentar*... pag.— 127.

*Superstição* e *engano*— são ambos factos subjectivos, phenomenos complexos, que lançados na retorta metachymica da analyse psychologica, dão identico resultado, isto é, reduzem-se á um simples illogismo, pelo qual se confere á um sujeito um predicado, que lhe não compete, ou se attribue á uma cousa qualidades, que ella não tem. Quer n'um, quer n'outro caso, o *dolus facto contrarius* ou o *factum dolo contrarium* permanece inalterado. Se a doutrina subjectivista dá todo o peso á má fé, na hypothese da tentativa mallograda, *exempli gratia,* por ministrar-se erradamente *assucar* em vez de *arsenico*, porque não tê-la em conta igual, quando se trata de um mallôgro do mesmo genero, por pretender-se matar ou causar á outrem qualquer mal, fornecendo-lhe *raspa de unha, cabello queimado*, ou outra semelhante *dosagem* do receituario da feiticeria? Escapam á minha percepção os signaes da differença, que possa haver entre os dois phenomenos, e que determine, dest-arte, um modo diverso de apreciá-los juridicamente. Considero-os reductiveis ao commum denominador da tentativa frustrada pela impropriedade dos meios, assim como do objecto.

Este ultimo offerece, é verdade, maiores embaraços á solução pratica do problema ; porém isto não quer dizer que a theoria seja falsa. A falha do crime, pela ausencia de objecto adaptado, não é só logicamente concebivel, mas tambem de facto realisavel. O viajante nocturno que imaginando ver diante de si a perigosa figura de um salteador, que o espera para roubá-lo, faz jogo contra

ella de toda a munição de seu coldre, mas á final reconhece que o projectil dirigiu-se á um velho tôco, ou a uma palma de *burity*;— não repugna ao bom senso fazê-lo reu de tentativa de morte? Incontestavelmente. E que diremos do individuo, que armado de instrumentos aptos para arredar os obstaculos supervenientes á practica de um furto, ao pôr a mão na porta, que elle tenta forçar, encontra-a destrancada, e ao tocar na gavêta, onde suppõe achar um thesouro, encontra-a tambem aberta, e, o que mais é, vasia como a algibeira de um fidalgo preguiçoso? E' ahi por ventura admissivel o *conatus*? Não de certo. Os actos praticados chegam apenas para revelar a intenção criminosa; mas não ha principio de execução. Desde o seu primeiro momento genetico, o crime é impossivel; e não se concebe que offensa, publica ou particular, possa advir do tentamen de uma impossibilidade. Ao muito, factos de tal ordem podem dar logar aos expedientes preventivos, porém nunca ao emprego de medidas punitivas, que serão sempre, no caso, erroneas e injustas.

# VIII

## Sobre a co-delinquencia e seus effeitos na praxe processual.

### I

No mundo em que vivemos, neste mundo de bonitas miserias, no qual Deus e o diabo, não sei se á cima ou ao lado do imperador, formam com elle os tres unicos factores da historia nacional, os problemas juridicos são os mais aptos para dar a medida exacta dos nossos dotes moraes. Se fosse possivel a invenção de um instrumento graduador da intelligencia dos individuos e dos povos, e ao querer-se tomar o grau da temperatura mental brasileira, o direito, o estudo do direito, as relações juridicas em geral, fariam o mesmo papel que a axilla dos febricitantes —seriam o ponto mais adequado á collocação do *noómetro*.

O meu distincto amigo Sylvio Romero, em um dos seus felizes momentos de acertada diagnose social, estabeleceu que o Brasil é o paiz nato dos *leguleios:* quem não acha em que se occupe, tem logo ao alcance da mão um meio commodo de corrigir a fortuna : é munir-se de um *Assessor forense* e augmentar o enxame dos rabulas. Esta ideia é muitissimo justa,e não pode ser contestada. *Facta loquuntur*. Mas é sempre cabivel observar que o talentoso escriptor deixou de lado o grande numero de pheno-

menos que se prendem, antecedente e consequentemente, á importante verdade, por elle enunciada. O *leguleismo* brasileiro não se manifesta somente, como meio de vida, nas regiões inferiores da pobreza desarranjada, mas tambem, como expediente politico, na alta esphera governamental. A nossa politica tem sido e é em geral uma politica de *advogados*. D'ahi os males que nos assoberbam, pois que os nossos estadistas, em sua maioria *homens da lei*, quando tem de defender e sustentar uma ideia, fazem-no sempre com o mesmo grau de convicção, com que escrevem umas *rasões finaes*, para firmarem logo o direito ao recebimento da segunda metade do *honorario* (1). D'ahi o estrago dos caracteres, o embotamento quasi completo do senso da justiça, e a falta de seriedade, que se mostra em todas as luctas do direito em acção. Mas não fica nisto. Os *leguleios*, que preponderam nas diversas direcções da actividade publica, não são productos de si mesmos,ou resultados dealguma curvatura irregular, que tenha tomado o desenvolvimento nacional. São effeitos da indole originaria do povo, que tem um talento chicanistico assás pronunciado,como já foi com acerto notado por Burmeister (*Reise nach Brasilien*) (2). E esse talen-

---

(1) E' bom notar: os raros estadistas que temos tido, um pouco á cima da bitóla commum, nunca exerceram a advocacia.

(2) Vem á proposito ainda aqui assignalar um facto bem significativo: o typo sociologico do brasileiro,— alguma cousa de parallelo ao *yankee*,— do brasileiro de

to innegavel, que se phenomenisa cá em baixo por actos de pequeno alcance, vae crescendo e se avolumando para cima, até que ostenta-se grandioso e inexcedivel, como vemo-lo, nos conselhos da corôa, no seio do parlamento. Rasão pela qual damos ao mundo este espectaculo singularissimo: somos realmente um *povo de advogados*, mas tambem é certo que não ha outra nação, onde tão nullo tenha sido o desenvolvimento do direito, quer como ideia, quer como força — como sciencia e consciencia do justo.

« I popoli,— diz Settembrini,— che hanno forte personalitá naturale hanno molti giuristi, perche questa personalitá e la coscienza del proprio diritto individuale: e dov' e questa coscienza negli uomini, nascono frequenti contrasti, quindi la necessitá di deffinirli risalendo a principii di ragione generale (3) ». Sem duvida alguma. Os povos que tem uma forte personalidade, possuem muitos juristas; e não hesito mesmo em admittir a reciproca: onde ha muitos juristas, ha uma

---

corpo e alma, como elle se fez valer nos primeiros tempos da nossa vida historica, é o demandista. A propria politica sahiu deste embryão. Quasi todos os chefes de localidades e contendores eleitoraes de hoje foram demandistas, ou são descendentes de taes, que gastaram do seu melhor em defender as suas terras da invasão do visinho ambicioso, que queria tomar o rumo do *pé da aroeira*, quando devia ser do *jatobá*, na direcção da casa de *Maria de Souza*, etc etc, segundo *rezava* (este *rezar* é caracteristico) a sesmaria do capitão mór A ou B. Já se vê que a nossa politica, por via de regra, não pode deixar de ser tambem uma chicana impertinente.

(3) *Lezioni di letteratura italiana.* III, pag. 11.

forte personalidade do povo. Mas nós não temos nem uma nem outra cousa. *Advogados* e *praxistas*, que de certo possuimos em numero legionario, não são jurisconsultos; e um povo que se curva humilde e resignado á todos os arbitrios e impudencias do poder, como que seguindo o exemplo dos negros—escravos, incapazes de reagir até contra os *bichos*, que lhes atacam os pés, não tem personalidade. E' um povo rebanho, no verdadeiro sentido evangelico,—duplamente rebanho, em relação á egreja e em relação ao Estado. Não pode ter, por tanto, aquella consciencia da propria individualidade, d'onde saem as divergencias e contrastes, que determinam a producção do direito e a educação dos juristas (4).

---

(4) A nossa vida juridica é com effeito digna de lastima. Ha neste paiz muita gente, cuja unica missão é bradar contra os padres; entretanto eu acho mais motivo de clamor contra os magistrados. Jesuitismo por jesuitismo,--antes quero o da sotaina, que o da beca. Se ha juizes integros, tambem ha padres honestos. Em regra, os nossos padres não sabem ler o latim do breviario; em regra, os nossos juizes não sabem ler o latim das institutas. Em regra, os nossos padres são capazes de excommumgar a quem quer que lhes roube a posse de suas amantes; em regra, os nossos juizes são capazes de fabricar processos para julgar e condemnar os seus inimigos. N'uma palavra, a egreja de que somos fieis, é uma digna irman do Estado, de que somos subditos; só ha uma differença: é que a egreja nos garante a bemaventurança por muito menos dinheiro do que o Estado nos garaute a justiça. A salvação de uma alma, segundo a ultima tarifa dos bilhetes de passagem do purgatorio ao ceu, custa apenas quatro vintens de um responso; o ganho de uma causa, ainda que justa, e por sê-lo mesmo,

Tudo isto está escripto no protocollo da experiencia de todos, que não é nenhum livro apocalyptico, feixado com sete sellos. Bem podia chamar á dar testemunho da verdade dos meus assertos mais de um typo da *especie* degenere, que eu quizera ver extincta; mas não pretendo aqui instaurar o processo de lesa-sciencia contra os notaveis e acreditados juristas da terra; mesmo por que d'entre elles uns são juizes, outros advogados, outros professores, outros escriptores; e nestas condições, ainda que haja unidade de delicto, seria mister todavia, por força de uma certa *doutrina corrente*, citar a cada um perante o seu *foro*; o que importaria o consumo de muito papel.

Este ultimo salpico de tinta que sahiu-me da penna, por mero desenfado humoristico, revoca-me a consciencia da obrigação contraida pelo titulo do presente artigo, e do muito que me afastei do terreno indicado.

---

importa em contos de reis, ficando sempre salva a possibilidade de renovar-se o jogo e perder-se o que se ganhou. Então! Qual será preferivel? Em todo o caso, e pelo que me interessa, os ministros impuros de uma religião, á que sou indifferente, não me podem causar tanto mal, como os sacerdotes corruptos de uma justiça, de que posso precisar á cada momento. Ha ainda á ponderar uma circumstancia importante: quasi sempre os padres devassos encontram na propria devassidão um obstaculo insuperavel á sua elevação hierarchica; não assim porém os magistrados corruptos, que só tem á vencer os escrupulos da consciencia; vencidos estes, *ipso facto* estão de carreira feita.

II

Não menos que a concurrencia dos crimes, a concurrencia dos criminosos involve para a sciencia respectiva mais de uma questão momentosa. Infelizmente porém, quer um, quer outro assumpto, não tem sido entre nós capaz de produzir litteratura, de fornecer, nem uma pagina, proficuamente legivel, á exagese do direito criminal. Tudo devido ás causas particulares, que foram á cima indicadas, e que muito importa combater e arredar; ou ao menos procurar diminuir o seu perigoso influxo.

Neste intuito é que me proponho discutir a questão enunciada; e isto não só de accordo com os dados da doutrina scientifica, mas tambem em harmonia com as disposições do nosso direito positivo.

Segundo o conceito do crime em geral, é indifferente que elle seja praticado por um, ou por muitos sujeitos. A circumstancia da unidade ou pluralidade, em relação ao agente, é uma circumstancia de facto, que não altera a comprehensão da idea do delicto. Por quanto, o maior numero dos crimes podem ser commettidos por um só individuo, e sem que outras pessoas tomem parte na empreza, quer por uma co-operação actual, quer dirigindo ou apoiando o executor,—hypothese esta que constitue o chamado *concursus facultativus*. Ha crimes porém,—e estes formam a excepção da regra — cujo conceito legal presuppõe uma pluralidade de sujeitos participantes da acção criminosa, e nos quaes

por conseguinte uma tal pluralidade é elemento essencial e caracteristico desses mesmos delictos *(concursus necessarius)*. Exemplos: a *peita*, o *suborno*, o *adulterio*, a *insurreição*, a *sedição*, a *rebellião*. — todos crimes, em cuja ideia está comprehendido o *concursus plurium ad delictum*, como subjectiva e objectivamente indispensavel para sua existencia.

Desta divisão da co-delinquencia ou participação do delicto em *necessaria* e *facultativa*, bem como da subdivisão da ultima em *mediata* e *immediata*, *premeditada* e *eventual*, *simultanea* e *posterior*.... resultam consequencias de grande alcance practico, e que não deixam de preoccupar ainda hoje os homens da theoria. Mas não é sob este ponto de vista que eu me criei a obrigação de tratar do concurso dos delinquentes. E' tão somente por uma de suas faces, e a mais rasteira, por assim dizer, que semelhante assumpto entra agora no quadro dos meus estudos. Refiro-me ao lado puramente processual da questão, isto é, ao modo, por que, e a medida, segundo a qual a co-delinquencia pode influir na ordem do processo de instrucção criminal.

E taes são os termos do problema: uma vez dado o *concursus plurium ad delictum*, em um caso particular, a unidade do delicto determina, em qualquer hypothese, a unidade processual? Ou succedendo que algum dos concurrentes tenha o que se chama *privilegio de fôro*, esta circumstancia é de natureza á quebrar a indivisibilidade da causa, e fazer que sejam separados no *pro-*

*cesso* sujeitos que estiveram unidos no *crime?* Ainda mais: tratando-se mesmo de um *delicto de funcção*, de um daquelles, que o nosso direito designa pela phrase tôlamente pleonastica de *crimes de responsabilidade* (5)— alguma cousa de tão caracteristico e expressivo, como *medo de susto*, ou *quadrupede de quatro pés*,— tratando-se mesmo de um desses, em que porém tomaram parte individuos não funccionarios, é rasoavel que estes respondam no intitulado *fôro commum*, desligados dos seus socios, que devem responder no fôro determinado pela natureza do crime? Eis os pontos precipuos da questão, que para mim é resoluvel em sentido bem diverso do modo ordinario de proceder entre nós.

A minha these é que, em todo e qualquer caso, a unidade do delicto determina e necessita a unidade do processo. Por quanto, e antes de tudo, importa observar que a palavra processo, em materia juridica, significa simplesmente um *methodo*, um con-

---

(5) Como tenho a petulancia de ser nomeado na Allemanha, onde conto amigos, que se dignam de ler-me,— para tornar bem sensivel ao leitor estrangeiro o disparate daquella expressão, aliás tão commum entre os nossos juristas, eu digo a cousa em allemão:— Das brasilianische Strafgesetzbuch bezeichnet die sogenannten Amtsverbrechen mit dem sonderbaren Ausdruck— Verantwortlichkeitsverbrechen; — als ob nicht alle und jede strafbare Handlung die Verantwortlichkeit des Verbrechers voraussetzte! Es versteht sich von selbst, wie weit es die Wissenschaft unserer Kriminalisten bringt, die nicht einmal im Stande sind, einen alten strafrechtlichen Begriff correct zu notiren!...

juncto de formulas para chegar á descoberta da verdade, cujo conhecimento interessa á justiça. Ora, não ha direito contra a verdade; e tudo que pode contribuir para que ella appareça evidente e incontestavel, não deve ser omittido, sob qualquer pretexto que seja. Quando pois o crime, em sua genesis, offerece um caracter corporativo e social, uma combinação de agentes diversos, ainda mesmo a simples combinação binaria de um autor e um complice, de um mandante e um mandatario, é natural que a justiça se apodere do facto, para conhece-lo e julga-lo, pela mesma forma e nas mesmas condições, em que elle foi realisado. Commettido por um só, ou commettido por muitos sujeitos, quer seja igual, quer differente o quinhão de cada um na construcção do delicto, este é sempre um todo compacto, e como tal deve ser estudado, sob pena de dispersar-se e perder-se mais de uma circumstancia importante, cujo desconhecimento pode alterar a feição do crime e dos criminosos.

« Em qualquer processo penal, diz R. Heinze, o accusado é ao mesmo tempo uma parte e um objecto de execução futura. O terceiro papel, que lhe cabe, é o de servir de um *meio de prova* » (6). Este principio, que é verdadeiro, está de accordo com o nosso systema de instrucção criminal, pelo qual o réu, com a sua presença, com as suas explicações, e não poucas vezes até

(6) *Beilagheft zum Gerichtssaal*— 1875— pag.— 23.

com a propria confissão, isolada de outros quaesquer dados, é um dos meios *eruendi veritatem*. Os *interrogatorios*, *autos de perguntas*, ou como quer que se chamem os diversos expedientes *anamnesticos* do crime, empregados pelos juizes, não tem outro sentido que não o de fazer do indiciado criminoso um instrumento de prova.

Neste presupposto, é claro que, dada a hypothese de uma *societas delicti*, onde ha uma intenção commum e, por assim dizer, uma quota de responsabilidade para cada socio, segundo a sua *entrada*, a sua parte de actividade na causação do phenomeno punivel, nenhuma rasão de ordem publica pode autorisar a instauração de processos diversos á respeito de um só crime, sobre a base de gozar este ou aquelle delinquente do privilegio de foro,— em prejuizo da verdade, em detrimento da justiça (7). E custa crer que ainda á esta hora, na altura mesma em que vôam as aguias da patria sciencia juridica, já não digo se ponha em pratica o erroneo principio da *separação*, mas até não se tenha ao menos uma vaga ideia da velha

---

(7) O leitor não estranhe o uso continuo que faço de certas expressões em latim. Bem como a dança tem a sua technologia franceza (*chaine de dames*, *chaine anglaise*, *pantalon*....), a musica o seu vocabulario italiano (*con anima*, *sforzando*, *sostenuto* etc), assim tambem a religião e o direito tem a sua phraseologia latina: *sursum corda*, *dominus tecum*, *jus in re*, *jus ad rem*, *concursus plurium*, *socii delicti*... e mil outras. Quanto á este ultimo conceito,— o da sociedade no crime,— elle não é desconhecido do nosso direito. O artigo 147 do Cod. do proc. criminal falla de.,.. « delinquente e seus socios ».

controversia, que acabou por deixar o terreno livre ao principio da *indivisibilidade*.

Este principio vem de muito longe. O direito romano já o havia consagrado na L. 10. Cod. *de judiciis*, nos seguintes termos: Nulli prorsus audientia præbeatur, *qui causæ continentiam dividet*, et ex beneficii prærogativa id quod in *uno eodemque judicio* poterat terminari, apud *diversos judices* voluerit ventiláre... E é o mesmo pensamento de Paulo... L. 54. D. 5. 1. Per minorem causam majori cognitioni præjudicium fieri non oportet: major enim quæstio minorem causam *ad se trahit*. O que resulta, sobre tudo, de taes disposições, é a exigencia juridica de não tomar-se conhecimento de uma questão de facto, á que se tem de applicar o direito, se não em sua unidade e em sua totalidade, devendo sotopôr-se ao interesse da justiça todo e qualquer outro interesse, por cuja causa se pretenda isolar os elementos da materia litigada.

Mas sem demorar-me, por mais tempo, sobre a questão, theoricamente considerada, eu quero aprecia-la pelo lado practico. Para isso basta a construcção de algumas hypotheses, tiradas da observação do mundo real, mesmo do nosso acanhado mundo. Por exemplo: nos crimes de peita e suborno, onde ha concurso necessario, onde ha, como em todos os casos de participação criminosa, *unidade de delicto e reciprocidade de co-operação* (8), o codigo criminal brasi-

---

(8) Reinhold Schutze. *Die nothwendige Theilnahme*... pag. 322 e 336.

leiro faz punir com as mesmas penas o peitante e o peitado, o corruptor e o corrupto. (arts. 132 e 134). Ora, á admittir-se a theoria da separação, teriamos que o juiz ou outro funccionario, que acceitasse a peita, responderia em foro diverso daquelle em que devesse responder o peitante; o que por certo importaria uma difficuldade invencivel na justa applicação da penalidade. A menos que um dos julgadores esperasse pelo outro, ou mandasse saber delle, qual a pena que impunha ao respectivo accusado, não se concebe, na hypothese dada, a possibilidade de um exacto cumprimento do art. 132.

Entretanto, por mais extravagante que o caso seja, não duvido que nos annaes da nossa jurisprudencia, onde se encontram disparates de toda sorte, já figurem tambem exemplos de uma tal praxe processual. Seja-me pois permittido lançar mão de uma outra hypothese, menos commum, e ainda mais significativa. Supponhamos que a princeza Quintilia Cavalcanti, do *Secrétaire intime* de G. Sand, ou — deixando de parte a princeza, para não escandalisar os seus parentes de Pernambuco—suponhamos antes que a senhora Fanny, a creação de Feydeau, tivesse o capricho de vir passar uns dias na Escada, á tomar banhos no *Ipojuca*, e encontrasse na pessoa do juiz de direito da comarca um outro opiniatico e apaixonado Rogerio, a quem ella chamasse, não de certo *mon enfant*, porém *mon grand papa*. O velho pegava fogo, e commetia um desatino. O marido de Fanny não estava pela graça, e recorria as leis do paiz para vingar-se da

affronta recebida. No artigo 250 do codigo criminal acharia elle a solução do embaraço; mas logo após surgiria maior difficuldade, resultante da disposição do artigo 153. Com effeito, á prevalecer a doutrina da multiplicação dos processos, conforme o fôro de cada um dos criminosos, qual seria o meio de promover *conjunctamente* a accusação dos dois réus da nossa hypothese, e ainda mais, de não ser um condemnado sem o outro, como está escripto naquelle artigo? O pobre Rogerio adultero, victima de uma paixão infeliz, iria contar a historia dos seus amores no tribunal da Relação, ao passo que a caprichosa Fanny seria levada, como se diz em florida linguagem forense, á *barra* do tribunal do jury deste termo, depois de correr o processo perante o juiz municipal. Como seria então possivel dar-se na *pena* a mesma sociedade que deu-se no delicto?

Nem se diga.— e é este o unico reducto dos sectarios da separação,— não se diga que no caso proposto, a concurrencia sendo necessaria, não se concebendo a practica do crime sem a co-operação reciproca dos dois agentes, pode-se conceder que a juncção dos criminosos em um só processo seja tambem uma necessidade; não assim porém nos casos de concurrencia falcutativa. A' isto responderia, antes de tudo, que os objectantes servem-se de uma arma que eu mesmo lhes empresto. A sua doutrina estende-se á todas as hypotheses, e a distincção de *concursus necessarius* e *facultativus* lhes é desconhecida. Mas acceitemos a objecção como fructo de pomar alheio, e apre-

ciemo-la de perto. A distincção das duas especies de concurrencia, sendo verdadeira e incontestavel na theoria, não tem entretanto importancia na pratica. E' certo que não se concebe o crime de suborno, por exemplo, sem os dois termos da relação : o subornante e o subornado. E' uma necessidade logica, uma exigencia conceitual, *aprioristica*. Mas ha tambem nas hypotheses, uma vez verificadas, de concurrencia facultativa, uma necessidade de facto, que chamarei *á posteriori*, tão indeclinavel, como a primeira. Assim, era possivel, *exempli gratia*, que Affonso IV, de Portugal, assassinasse, de seu proprio punho, a Ignez de Castro ; mas uma vez dado o facto, como se deu, convertida a possibilidade indeterminada em realidade concreta, é tão necessario, no dominio da historia, que ao rei mandante se addicione os tres mandatarios, como é, no dominio da rasão, que á ideia da mulher infiel se associe a de um complice, á da venturosa Fanny, na hypothese figurada, a do seu velho e inditoso amante. E d'ahi resulta que, em ambas as especies de concurso, as consequencias são as mesmas, no que respeita a instrucção criminal.

# IX

## Uma these de concurso

*Qual a extensão da ideia do mandato, de que trata o art. 4º do Codigo Criminal?*

O nosso Codigo Criminal,—seja este logo o meu primeiro asserto, do qual não posso dizer se involve um elogio, ou uma critica, em todo caso, porém, não deve causar estranheza, pois ahi vae uma verdade quasi de geral noticia,—o nosso Codigo, repito, em muitas de suas disposições, produz uma impressão de epigraphia millennaria, de velhas e gastas inscripções lapidares. Bem como á estas, não poucas vezes, faltam lettras e palavras, que só ao esforço e paciencia dos epigraphistas é dado restabelecer, assim falta ao Codigo Criminal brasileiro um grande numero de conceitos e achados da sciencia do direito penal, que somente uma san doutrina e uma praxe regular estão no caso de supprir (1). E' certo,—e eu concordo,—que os limites theoreticos do direito não coincidem com os artigos de uma lei, ainda mesmo a mais comprehensiva e a mais cheia de detalhes; porém isto não é bastante para explicar, e muito menos justificar a chocante

(1) O que eu aqui entendo por *praxe*, não é a parte ceremonial e burlesca, mas a parte dramatica do direito, — é o direito em acção.

anomalia de serem ainda possiveis entre nós, de erguerem-se entre nós ainda questões, que não são taes, que difficilmente deixar-se-hiam suscitar no dominio da legislação penal de outros paizes.

Neste caso se acha a questão ácima proposta. Só diante do laconismo e estreiteza de ambito da respectiva disposição do Codigo, é que a ideia do mandato, considerada em suas relações quantitativas e qualitativas, ou como dizem os logicos, considerada em sua extensão e em sua comprehensão, pode assumir uma feição problematica. Feição anachronica, sem duvida, porque importa reduzir á um *status causæ et controversiæ* mais de um ponto liquido e assentado na sciencia,— mas assim mesmo séria, muito mais séria, do que os termos da questão induzem á suppor. O que ahi se faz notar como já um pouco fóra de tempo e alguma cousa atrasado, é por culpa unicamente do legislador criminal, que traçou artigos insignes de concisão, excellentes para serem, por ventura, gravados nos cópos de uma espada, ou até mesmo na pedra de um annel, mas não para abraçarem todas as variações phenomenicas do crime, nem para satisfazerem de prompto as exigencias crescentes do espirito scientifico.

Entretanto importa declarar:—a questão, de que me occupo, não é uma semente lançada no terreno esteril da pura especulação. Não se tráta de pôr em jogo velhas ideias aprioristicas de um direito criminal abstracto. E' uma questão, pelo contrario, meramente positiva, levantada nos dominios do

direito positivo. Tanto melhor, digamo-lo entre parenthesis, — tanto melhor para quem, como eu, reconhece na positividade o caracter essencial de todo e qualquer direito, e não admitte outros principios racionaes do justo, que não sejam os resultantes de um lento processo de estratificação historica, no desenvolvimento geral das sociedades humanas.

Destarte circumscripta ao circulo da observação e da inducção, tanto quanto é compativel com uma sciencia de operações preponderantemente deductivas, como é o direito, a questão presente tem pelo menos um merito sobre outras de igual genero :—é não dar azo ao palavreado, não obstante conter materia sufficiente para um serio e profundo estudo. Encaremol-a pois mais de perto.

## I

Perguntar qual é a extensão da ideia do mandato, de que trata o art. 4 do Codigo Criminal, é o mesmo que perguntar quaes são os factos da ordem juridico-penal, que devem ser subordinados á categoria daquella forma do crime, alli mencionada. Mas indagar quaes são esses factos não consiste em um simples processo arithmetico, em uma *simplex enumeratio*, como diria Bacon, de casos reaes ou possiveis, que satisfaçam as exigencias conceituaes do mandato. Digo somente *conceituaes*, porque *legaes* não existem; o codigo não prescreveu-as.—Indagar quaes são esses factos importa sem duvida uma pesquisa de maior alcance,—em nada

menos que um trabalho expositivo, interpretativo e, até um certo ponto, completivo da respectiva lettra da lei.

Logo,— é claro,— a nossa questão poder-se-hia bem enunciar nos seguintes termos— «expor, interpretar e completar, segundo os principios reguladores da exposição das leis penaes, o art. 4 do Codigo Criminal, na parte que diz respeito ao mandato». Mas nesse mesmo trabalho expositivo, interpretativo e completivo, é que consiste a funcção de commentar qualquer disposição legal. Logo,— tambem é claro,—a nossa these ainda poder-se-hia simplificar e exprimir assim :—commentar, no que pertence ao mandato, o art. 4 do Codigo. E é justamente um commentario, não uma *dissertação* no sentido academico e usual da palavra, o que eu pretendo escrever. Tenho sempre em mente o que já disse um escriptor francez: La dissertation est verbeuse de sa nature ; elle est rarement exempte de pédanterie ; l'auteur y étale avec complaisance tout ce qu'il sait— bem que isto não queira dizer que a pedanteria, segundo o modo commum de comprehendel-a, a *étalage* de conhecimentos, seja sempre digna de censura. Ante esta erronea opinião, ante este ridiculo escrupulo de *coquetterie* litteraria, não é menos rasoavel o parecer de R. Dietsch : Nur Verkennen des wahren Wesens der Wissenchaft könnte vielen den Vorwurf der Mikrologie und der zu grossen Specialität machen—«Só o desconhecimento do verdadeiro espirito da sciencia poderia levantar contra muitos escriptores a accusação de *micrologia* e demasiado especialis-

mo». A verdade está pois no meio termo. E' o caminho do meu trabalho. A execução pode ser má, porém o methodo seguido é o unico regular.

Depois de estabelecer como presupposto logico do crime a necessidade de uma lei anterior que o qualifique (art. 1), e como presuposto psychologico do criminoso o conhecimento do mal e intenção de o praticar (art. 3); depois de differenciar o conceito do crime, dividindo-o em quatro especies ou ordens diversas (art. 2 e §§), o Codigo passa á fazer tambem uma differenciação do conceito do criminoso, dividindo-o por sua vez em duas classes precipuas:—*autores* e *complices* (art. 4 e 5). Nestes limites,—não ha duvida :—a nossa lei penal é um modelo de simplicidade. Mas nem sempre a simplicidade exclue a imperfeição. Pelo menos é certo que o seu ponto de vista identifica-se com o dos velhos criminalistas latinisantes, os quaes tambem concebiam a delinquencia sob as unicas formas da autoria e da complicidade (2), aquella attribuida á todos os... *qui causam dant criminis*—e esta á todos os... *auxiliatores;* sendo porém de notar que a proposição synthetica—*qui causam dant criminis*—é muito mais clara e comprehensiva do que a disposição tripartita do artigo 4 do Codigo.—Por quanto, ao passo que ali o conceito da autoria tem uma base philosophica na larga e fecunda ideia da causalida-

---

(2) Rossirt.—*Entwicklung der Grundsätze des Strafrechts*—253.

de, vemo-lo aqui subordinado e restricto á tres ordens de factores ou grupos de sujeitos, que não abrangem logo intuitivamente toda a extensão generica das causações criminosas. E dahi o estado de permanente controversia, nas questões de applicação pratica do referido artigo.

Com effeito, diz elle: «São criminosos como autores os que commetterem, constrangerem ou mandarem alguem commetter crimes»—Muitissimo bem, se estas tres ultimas proposições, ou por assim dizer, estes tres segmentos déssem a somma do circulo inteiro da realidade dos factos.

Não é porém dubitavel que tal condição tenha sido preenchida? O Codigo não parece lacunoso? Considerado como uma definição da autoria, o art. 4 é uma fonte de disputas, pois que o sujeito se mostra mais extenso que o attributo. Na simples expressão —os *que commetterem*,—por menos questionavel que ella pareça, ha sempre motivo de duvida. Ninguem hesita, é verdade, sobre o que seja e em que consista o facto de *commetter um crime*. As modalidades são innumeras, porém a forma é uma só;—a de praticar a acção criminosa por sua propria conta, de modo que a vontade do delinquente é a causa unica do delicto. Mas isto não basta para deixar tudo liquido Os casos de coautoria immediata, em que muitos individuos se reunem para a realisação de um crime, que entretanto um somente d'entre elles é sufficiente para commettel-o, e de facto commette-o,--como serão devidamente apreciados, de accordo com o Codigo, se

este não pôz em relêvo a ideia de uma tal coautoria? Qualquer dos associados é um autor perpetrante, ou dado o crime, na hypothese figurada, por um só do grupo, ficam os outros para com elle na relação de complices? A doutrina está assentada sobre este ponto; mas ninguem dirá seriamente que o codigo tenha-o collocado á cima de qualquer contestação. O mesmo acontece com a autoria dos que *constrangem*... Não é que eu julgue digna de nota a falta de distincção entre o constrangimento *physico* e *psychico*, falta que aliás parece ter sido supprida pelo §3 do artigo 10, ainda que me incline á crer que ahi mesmo se trata somente do constrangimento psychico, pois o physico, pela nimia raridade, não estava no caso de uma inducção juridica :. *ad ea potius debet aptari jus, quæ et frequenter et facile, quam quæ perraro eveniunt*. Nem tambem faço cabedal de acharem-se confundidas a vis *absoluta e a vis compulsiva*, desde que praticamente os resultados são os mesmos. Ou trate-se de uma coacção de tal arte, que fica sempre livre ao coagido reagir contra ella,— caso em que o *constrangente* pode entrar na categoria do *mandante*, ou se trate de um constrangimento absoluto, que não deixa espaço para a liberdade,— em ambos os casos o constrangente é criminoso como autor. Porém a cousa não é assim tão simples, como se suppõe. Os factos de constrangimento absoluto podem complicar-se de uma circumstancia particular, que gera uma questão difficil, até hoje ignorada pela

sciencia e pela praxe (3). Eis aqui: — existem certos crimes, por cuja natureza está determinado que só possa ser considerada como agente punivel aquelle que praticou mesmo physicamente a acção externa, que contém os caracteres objectivos desses crimes, nos quaes, por conseguinte, não se concebe que o autor punivel possa utilisar-se da actividade de uma outra pessoa como meio de executar o acto exterior criminoso. Estes crimes são, entre outros, os mencionados nos arts. 169, 221, 249 e 250 do Codigo.

Comprehende-se facilmente que alguem possa commetter um homicidio, forçando, por exemplo, uma enfermeira á dar ao seu enfermo, em vez de remedio, veneno. Comprehende-se a possibilidade de falsificar-se um documento, de subtrahir-se um papel verdadeiro, por meio de outrem, que á isso se constrange. Mas não é igualmente comprehensivel que se possa commetter um perjurio ou um incesto, por intermedio de outra pessoa, que constrangidamente os pratica. Esta differença conceitual dos delictos involve, como se vê, uma questão momentosa, com a qual entretanto não é aqui o lugar proprio de occupar-me, segundo a sua importancia. Enunciei-a somente como um exemplo da difficuldade enorme, em que nos collocam o litteralismo juridico, não permittindo que certas lacunas da lei sejam suppridas por outro caminho que não o da reforma, e o *chauvinismo* nacional, para

---

(3) Gamp—*Gerichtssval*— Bd. XXVII— 72.

quem o Codigo é um *chef-d'œuvre* da sabedoria humana, cuja reformabilidade é tão incomprehensivel como a do decalogo.

Além dos que *commetterem* e dos que *constrangerem*, são ainda criminosos, como autores,— conclue o art. 4.—os que *mandarem alguem commetter crimes*. E' o ponto central da nossa these. Já vimos que a autoria immediata, a autoria propriamente dita, manifesta-se debaixo de um só schema: o de perpetrar o agente a acção punivel por si mesmo, sem o antecedente causal da vontade de outrem; assim como o constrangimento se dá sob duas formas unicas,— a *physica* e a *psychica*,— sendo que cada uma dellas é ainda manifestavel sob uma dupla forma,— o da *vis absoluta* e o da *vis compulsiva*. Quaes são agora os *modos de ser* da autoria pelo mandato? Eis a questão.

II

Logo em principio importa observar que o Codigo não usa mesmo da expressão— *mandato*;— foi a doutrina quem a creou e introduziu na praxe. Mas em vez de esclarecer, a doutrina concorreu, dessa maneira, para turvar a ideia da cousa; porquanto, já existindo determinado na esphera juridico-civil o conceito do mandato, como uma das formas que tomam as relações contractuaes, era facil transportal-o ao dominio do direito penal, e provocar destarte, como de facto, a mais estranha confusão. O mandato criminal ficou assim reduzido á proporções acanhadas, e muito aquem dos limites, que lhe

foram, segundo supponho, traçados pela propria lei.

Com effeito, o Codigo diz que são tambem criminosos como autores os que... «mandarem alguem commetter crimes».—Mas o que é e em que consiste mandar alguem commetter um crime? A casuistica ordinaria do mandato, isto é, a figuração dos diversos modos, porque se pode mandar alguem praticar uma acção ou omissão punivel, não esgota a ideia contida nessa disposição, se não é que se pretenda attribuir ao legislador uma estreiteza mental digna de lastima. Eu creio que elle não pensou claramente, até onde podia estender-se, no mundo dos factos, a participação criminosa do mandante; mas não é crivel que elle tenha querido restringir á tal ponto a ideia do mandato, que bastasse uma dose de habilidade, á cima do commum, para o autor intellectual de um delicto desviar de si o raio da justiça. E' preciso ás vezes estabelecer esta distincção entre o pensamento e a vontade do legislador; sem o que não ha meio de justifical-o em mais de um ponto, que se apresenta como erroneo e extravagante.

Na formação e applicação da lei, o legislador *induz* e o juiz *deduz*. A' sciencia compete ratificar as inducções de um, e esclarecer as deducções do outro.

E' fóra de duvida que o nosso legislador criminal exerceu mal a sua funcção logica, entendendo subsumir ou induzir sob a expressão *os que mandarem alguem commetter crimes* todos os casos, em que um homem

influe, persuade e determina outrem á practica de uma acção criminosa. Nenhuma das diversas accepções classicas do verbo—*mandar*—é bastante comprehensiva para constituir uma synthese desses casos (4). Mas é tambem certo que elle não quiz, nem podia querer a impunidade de um sem numero de factos, visivelmente delictuosos, sob o pretexto de não darem no molde ordinario de uma *ordem, commissão ou encargo* directo para alguem os perpetrar.

Talvez se me objecte que ahi mesmo é que reside a questão, isto é, em saber se os autores mencionados na ultima parte do art. 4 vão alem dos que *ordenam, commissionam* ou *encarregam* outrem da perpetração de um crime; objecção esta, que ainda pode ser reforçada pela consideração de ficarem comprehendidos na amplitude do art. 5 todos os que, não obstante provocarem a ideia do delicto e seu commettimento, não se deixam todavia medir por aquella bitóla. Porém isto é inacceitavel. Admittindo, por hypothese, que o Codigo tivesse querido realmente limitar, como figuramos, a autoria do mandante, o que elle teve em mira, nesses limites mesmos, punir mais fortemente que qualquer outra participação delictuosa, e elevar, por assim dizer, á segunda potencia da criminalidade, não foi por certo a *forma* dessa autoria, mas somente o seu *conteúdo*. Ora este é o facto da juncção de duas causas voluntarias e livres, influindo uma sobre ou-

(4) Vide—Aulette— verbo *mandar*.

tra, para produzirem um phenomeno criminoso. Mas esta causação complexa não se dá unicamente pelos modos indicados. Qual seria pois a rasão, por que o Codigo devesse restringir assim o circulo da autoria mediata, como quem attribuisse mais peso ao accidente do que á substancia do crime?

«Quando o legislador, diz Merkel, opéra com ideias, que não se acham desenvolvidas dentro do espaço da legislação, não incumbe ao jurista immergir-se na alma delle e tirar de lá a definição e fixação dos conceitos questionados. Por quanto o silencio do legislador não pode ter o sentido de uma proposta de enigmas. Esses conceitos, ou fazem parte da sciencia, ou entram no dominio intellectual do povo. O legislador indicando-os, sem exprimir um modo particular de comprehendê-los, sancciona a intuição que vigóra na esphera, á que elles pertencem—(5)».

Tal é pouco mais ou menos o nosso caso.

Ao tempo da confecção do Codigo, a ideia do mandato em materia criminal era uma dessas que não se achavam bem desenvolvidas dentro do espaço da legislação; mas já a sciencia tinha chegado á alguma cousa de certo e determinado neste sentido. Não era licito ao nosso legislador interromper a continuidade do desenvolvimento juridico e presuppor para esse e *outros* conceitos do genero uma extensão inferior áquella que a

---

(5) Holtzendorff's *Handbuch des deutschen Strafrechts* —II 72.

sciencia lhes reconhecia. Nós tinhamos, é verdade, um meio efficaz de tirar á limpo a intenção do legislador;—era recorrer as *fontes* directas do Codigo e assistir de novo á sua genesis, pela leitura das discussões parlamentares; porém os fastos do parlámento são pauperrimos de dados instructivos á tal respeito (6).

Resta-nos pois, sem que aliás tomemos o *trabalho* de mergulhar na alma de quem fez a lei, somente apreciar os materiaes que estavam ou podiam estar á disposição do legislador, para *formular* o artigo do Codigo, á que nos referimos, e na parte que nos interessa.

O mandato criminal já existia na velha legislação portugueza, á que eramos sujeitos, e justamente nos termos, em que o nosso legislador o admittiu, quero dizer, como um equivalente da autoria physica.

A Ord. do Liv. 5.º tit. 35—pr. e § 1 falla de qualquer pessoa «que matar outra, ou *mandar* matar»—bem como de «toda a pessoa que á outra dér peçonha para a matar, ou lha *mandar* dár». Já se vê por tanto que o Codigo brasileiro, desviando-se, no modo de comprehender o mandato, da doutrina consagrada pelo *Code pénal*, que em alguns outros pontos lhe serviu de modêlo, não teve

---

(6) O que, á meu ver, appareceu de mais *significativo* na occasião em que se tratou de semelhante assumpto, foi a offert- feita á Camara por José Silvestre Rebello de um exemplar do Codigo criminal da Luiziana (*Sessão de 12 de maio de 1830*).

outro merito senão o de manter-se no terreno da historia.

O que ha de proprio e original de sua parte é a maior generalidade da formula legal, traçada para todos os crimes, e não para esta ou aquella especie somente.

Porém no seio da velha legislação mesma já a ideia do mandato, em sua significação primitiva de *ordem* ou *encargo* directo de commetter um crime, se *havia* differenciado e assumido outras formas. E' assim que a citada Ord. do Liv. 5º. tit. 54 pr., tratando do falso testemunho, diz que a mesma pena do perjuro haverá o que *induzir, e corromper* alguma testemunha, *fazendo lhe* testemunhar falso.... Nestas condições, não é crivel que, quando a lei antiga formára uma ideia mais larga da autoria intellectual, não a limitando ao simples mandato, o Codigo brasileiro retrocedesse alguns seculos, e fosse collocar-se quasi no ponto de vista da primeira phase evolucional do direito em tal assumpto.

Mas não é tudo. Nada obstava que o legislador criminal, por força de um liberalismo ignorante ou de uma ignorancia liberalisante, que estava então na epocha de sua melhor florescencia, entendesse realmente dever abandonar os presuppostos historicos de um novo direito penal, como barbaros, despoticos e em regra menos favoraveis ao criminoso do que á sua victima, e quizesse tomar um outro ponto de partida. Admittamos pois que assim fosse, e que o legislador não tivesse com effeito querido dar á autoria intellectual se não o sentido estricto

do mandato. Qual seria a consequencia? E' que elle teria saltado por cima de millennios, e revestido dest'arte um caracter de anterioridade ao proprio direito romano !... Retiro a hypothese; a consequencia é absurda. Vamos á provas mais positivas.

III

A ideia da participação criminosa ou da codelinquencia não era desconhecida dos romanos. Mas levanta-se a questão de saber, se o respectivo direito estabelecera o principio geral de uma punição contra toda e qualquer participação do crime; e ha quem responda negativamente. Entre outros, Rein assim se exprime:—«O direito romano não tinha um principio geral sobre a penalidade do autor e dos mais concurrentes,—como em regra os romanos não gostavam da generalisação;—mas elle dava para cada crime determinações especiaes, e na maioria delles collocava a actividade do autor e dos participantes nas mesmas condições de penalidade; o que se explica pelo facto de que o direito romano, logo que deixou atrás de si o primeiro grau do seu desenvolvimento, entrou á dar menos valor á relação objectiva do que á manifestação da má vontade» (7). E nesta opinião Rein é secundado por Hälschner, que tambem diz:—«O direito romano é de pouca importancia para a doutrina da codeliquencia; ainda que o fac-

---

(7) *Criminalrecht der Römer*—185.

to de um *concursus plurium ad delictum* não lhe tenha escapado, ainda que em geral elle faça menção dos *socii* e mais detalhadamente do provocador e dos auxiliadores do crime, todavia falta-lhe o conhecimento da distincção essencial da culpa dos diversos participantes, tanto que todo o interesse concentra-se em saber, quem é, em regra, punivel como autor, ao passo que a differença conceitual das especies de participação é posta de lado» (8).

Entretanto, por mais respeitaveis que me pareçam os dois escriptores citados, sinto-me obrigado á rejeitar as suas opiniões. E isto, ainda quando achasse-me sosinho no modo de ver contrario. Porém felizmente não estou só. Em primeiro lugar, e em favor da ideia de que os romanos não foram tão maus criminalistas, quanto aquelles escriptores parecem suppor, eu encontro apoio na autoridade de Köstlin, que se exprime desta maneira:—«Não raras vezes ouve-se affirmar que o direito penal foi tratado com escassez pelos juristas romanos. Mas isto sem razão. Neste dominio elles prestaram e deram tudo que podia-se esperar de taes espiritos. Uma grande parte do direito penal romano está intimamente ligado com o direito privado, e é ahi exactamente que as *fontes* romanas correm tão abundantes, como em qualquer das partes mais bem elaboradas do seu direito» (9). Em segundo lugar, e no que toca em particular á questão da co-

---

(8) *Systhem des Preuss. Strafrechts*. Bd. 1—301.
(9) *Lehre vom Morde und Todschlag*—17

delinquencia, maxime da autoria intellectual, basta que os textos tenham quem os interpelle. O trabalho é penoso, porém fecundo.

Bem antes que os juristas dos tempos modernos chegassem á construir uma theoria completa sobre o assumpto, já os romanos haviam-na formulado e traduzido na pratica, dando á concurrencia moral e autonomica, na esphera criminal, o mesmo valor juridico da autoria physica ou autoria propriamente dita. E' verdade que a participação positiva não apparece no direito romano sob uma forma geral para todos os delictos; mas nota-se que todas as especies de influencia, que se possa prestar á acção dos outros, foram ahi tomadas na devida conta. Os exemplos são em grande numero, porém limito-me aos seguintes, tirados do disposto á respeito de crimes bem diversos entre si.

Assim lê-se na L. 11. D. *De injuriis et famosis libellis*—(47, 10) Non solum is injuriarum tenetur, qui fecit injuriam, hoc est, qui percussit, verum ille quoque continetur, qui *dolo fecit* vel qui *curavit*, ut cui mala pugno percuteretur. (Comparar com Inst. liv. 4. tit. 4. § 11.)

Do mesmo módo:—L. 15 D. *ejusdem tituli*. —Ait prœtor: qui adversus bonos mores convicium cui fecisse *cujusve opera* factum esse dicetur, quo adversus bonos mores convicium fieret: in eum judicium dabo.

Assim tambem:— L. 4 § 4 D. *Vi bonorum raptorum et de turba* (47,8)—Hoc autem edicto tenetur non solum qui damnum in turba dedit, sed et is, qui *dolo malo fecerit*, ut in turba damni quid daretur.

Mais ainda:—L. 1 § 1 D. *Ad legem Juliam majestatis* (48,4)... quo tenetur is, cujus *opera dolo malo* consilium initum erit.

Não fica ahi. L. 5 D. *de extraordinariis criminibus* (47,11) In eum cujus *instinctu* ad infamandum dominum servus ad statuam confugisse compertus erit, &&.

E mais: L. 7 D. *Ad legem Juliam de vi publica* (48,6)... de vi publica tenetur, qui necaverit vulneraverit *jusseritve* quid fieri.

L. 7. § 4 D. *Arborum furtim cæsarum* (47,7) Sive autem quis suis manibus, sive dum *imperat* servo arborem cingi subsecari cœdi, hac actione tenetur. Idem et si libero *imperet*.

No mesmo circulo de ideias:—L. 11 § 5 D. *De injuriis et famosis libellis* (47,10) Si *mandatu* meo facta sit alicui injuria, plerique aiunt tam me *qui mandavi* quam eum qui suscepit injuriarum teneri. Proculus recte ait si in hoc te *conduxerim*, ut injuriam facias, cum utroque nostrum injuriarum agi posse, quia *mea opera* facta sit injuria. Idemque ait et si filio meo *mandavero*.

L. 5 Cod. *De accusationibus et inscriptionibus* (9,2)... prœter principalem reum, *mandatorem* quoque ex sua persona conveniri posse ignotum non est.

L. 1. D. *Ad legem Juliam peculatus* (48,13)... ne quis ex pecunia... auferat neve in rem suam vertat *neve faciat*, quo quis auferat, & &c.

L. 8. 32 § 1. D. *Ad legem Juliam de adulteriis coercendis.* (48,5)—Qui domum suam, ut stuprum fieret, sciens prœbuerit vel quœstum ex adulterio uxoris suœ fecerit,—*quasi adul-*

*ter* punitur.—Non tamen prohibetur accusator... eum quoque accusare, qui domum suam prœbuit vel *consilio fuit*, ut crimen redimeretur.

L. 50 § 1. D. *De furtis* (47,2) Consilium autem dare videtur, qui *persuadet et impellit atque instruit* consilio ad furtum faciendum..

L. 1. D. *De lege Pompeia de parricidiis* (48,9).. si quis patrem matrem... occiderit *cujusve dolo malo* id factum erit etc., etc.

Finalmente: L. 15. D. *Ad legem Corneliam de sicariis et veneficis* (48,8). Nihil interest, occidat quis an *causam mortis prœbeat*.

Do exposto é facil de inferir que ideia formavam, e que importancia attribuiam os romanos á participação intellectual. As expressões—*cujus ope, consilio, cujus dolo malo id factum erit, quive id fieri jusserit faciendumve curaverit*, e outras que apparecem em quasi todas as *leges judiciorum publicorum*, são caracteristicas da maneira por que elles comprehendiam o papel dos instigadores, provocadores e maus conselheiros na genetica do crime. Não era somente pelo *mandatum* ou pelo *jussus*, que podia dar-se o correato da instigação, punivel com as mesmas penas impostas á acção principal. Mas todos os modos, directos e indirectos, porque alguem induzia outrem, fazia que outrem (*fecerit, ut*) commettesse este ou aquelle delicto, entravam na comprehensão da autoria moral. Isto é claro e indubitavel.

Posto de parte o direito canonico, em mais de um ponto influenciado pelo direito romano, porem sempre dirigido pelo principio da subjectividade e attendendo menos para o

*crime* do que para o *peccado*, é licito affirmar que a ideia romana da participação criminal, como acabamos de expôl-a, achou apoio no espirito das epochas e legislações posteriores. A velha escola juridica italiana, representada por nomes, como, entre outros, Clarus e Farinacius, foi quem primeiro sujeitou o conceito da codelinquencia á uma dialectica rigorosa. Julius Clarus principalmente, em seus—*Sententiarum receptarum libri quinque*—, firmou a doutrina, sob o ponto de vista triplice do *consilium*, do *mandatum* e do *auxilium*. E não deixa de ser notavel que muita cousa do que elle disse, ha mais de trezentos annos (1560), ainda hoje goze, entre os criminalistas, de geral acceitação, quando não acontece que alguns, menos lidos do que é preciso, dêm como verdade nova e descoberta propria aquillo que o illustre contemporaneo de Giordano Bruno já considerava liquido e esclarecido. (10) Farinacius, por sua vez, occupou-se da questão e fê-la render, applicando-lhe uma larga casuistica, em relação á todos os *persuadentes, inflammantes, instigantes, hortantes, incitantes et instruentes*,—*nam persuasio, inflamma-*

---

(10) Por exemplo:—Benoit Champy, em sua monographia sobre a complicidade, que não deixa de ser interessante, parece exultar de haver creado uma formula para distinguir o autor do complice; e è a seguinte:—o facto em questão deu nascimento ao crime, ou somente facilitou-o?—No primeiro caso, co-autoria; no segundo, complicidade. Ora, este modo de ver, que Champy ingenuamente chama—*notre theorie*,—Julius Clarus já o conhecia até os detalhes!...

*tio, instigatio, hortatio, instructio non differt a consilio.* E o conselho, segundo elle, de accordo com Clarus, equivalia ao mandato, no sentido de dever-se impor ao conselheiro a mesma pena que ao autor aconselhado. Farinacius,---pode-se dizer---deixou assentada a doutrina do conselho; e a elle remontam 1581) muitas ideias, que hoje são triviaes na theoria e na praxe criminal. (11)

Passando ás mãos dos criminalistas succedentes, a doutrina da autoria mediata póde ter-se enriquecido intensiva, mas não extensivamente. Foi assim que, por exemplo, Benedicto Carpzow, á quem a sciencia é devedora de não poucas acquisições, manteve os dados de seus antecessores italianos, apenas addicionando-lhes alguma cousa de novo sobre a theoria da *receptatio.* Dest'arte a ideia do mandato, quero dizer, da autoria intellectual, em sua evolução historica, entrou no dominio dos tempos e dos Codigos modernos.

## IV

Na serie das leis penaes do vigente seculo, o Codigo Criminal brasileiro occupa, chronologicamente, um lugar intermedio ;

---

(11) Entre outras, a expressão e a ideia de *corpo de delicto* :— Inquisitionem non posse contra aliquem formari, nisi constet de *corpore delicti*, dixi.

e é muitissimo provavel que dos seus antecedentes, fosse ao *Code Penal* sobre tudo, que elle pedisse inspirações. Isto até naquelles artigos, que divergem do modêlo, e nos quaes se nota, como no art. 1, um intuito allusivo ao legislador francez. Nem sempre o nosso Codigo foi feliz nessas divergencias; mas tambem é innegavel que o legislador teve seus momentos de bom senso juridico, desviando-se de proposito da trilha do *Code penal*. Foi assim na delimitação dos conceitos de *autoria* e *complicidade*. Ao passo que o direito francez restringira uma aos actos executivos ou de concurrencia material e directa para a execução de um crime, e a outra aos actos de participação secundaria, como elles são definidos no art. 60 do *Code*, a nossa lei penal afastou-se desta norma, distribuindo os autores em tres classes, e não dando á complicidade outro caracter juridico se não o de ser, genericamente, a concurrencia directa para a execução de um crime por meios diversos dos meios cooperativos, já elevados á posição de autoria. E ao passo tambem que pela lei franceza o mandato ficou sendo um modo de funccionar como complice, pelo nosso Codigo, ao contrario, o mandato veio á exprimir uma funcção de autor. Verdade é que, na pratica, esta differença entre as duas legislações quasi que não tem importancia, em virtude do principio de assimilação penal de complices e autores, seguido pelo *Code*. Mas mesmo assim, permanece incontestavel que o nosso legislador andou mais bem

avisado na sua maneira de apreciar a criminalidade do mandato.

Não cabe aqui, por ser estranho á nossa questão, fazer a critica das vistas contrarias á doutrina consagrada pelo Codigo. O que nos importa, é mostrar que o mandato, considerado por elle como *causa sufficiente para produzir o effeito criminoso*, como diria A. Feuerbach, isto é, o mandato, qualificado de autoria, não vai somente até onde chegam as ideias, qne vulgarmente acompanham essa palavra, porem muito além. Os motivos que poderam determinar o legislador á conferir á actividade mandante um augmento de valor juridico sobre a complicidade em geral, são os mesmos que me determinam á crer que a ultima parte do art. 4 é muito mais ampla, do que a lettra da lei parece significar.

Esses motivos foram hauridos na relação de causalidade que existe entre a acção do mandante e o delicto, *mediatizados* pela acção do mandatario, e nestas condições, não ha razão de suppor que outros factos, onde se estabelece uma relação identica, deixem de ter os caracteristicos da autoria, só por que a linguagem vulgar não lhes dá o nome de mandato.

Para que um homem seja responsavel por um phenomeno offensivo do direito, é antes de tudo preciso que entre uma acção ou omissão do mesmo homem e o phenomeno criminoso haja um *nexo causal*, isto é, que uma acção ou omissão sua seja causa mediata ou immediata desse facto. Ora, é por força deste principio que o mandante, no

sentido ordinario da expressão, é responsavel pela acção criminosa do mandatario. Mas só se diz que um homem é causa da acção de outrem, quando elle, intencional ou não intencionalmente, o *determina* de qualquer modo á pratical-a.

Não é portanto admissivel que o legislador tivesse considerado como o unico modo de ser causa moral de um crime alheio, de *determinar* alguem á perpetrar um crime, o mandato em termos restrictos, o mandato *imperativo* ou *de commissão*. (12)

Dir-se-ha talvez que esta maneira de interpretar é por extensão analogica, incabivel no direito criminal. Mas eu declaro alto e bom som que não tenho, como os criminalistas francezes e seus epigonos, um *santo horror* da analogia (13). Não conheço no genero maior extravagancia.

Hegel disse uma vez que um juizo acertado, quando succede tornar-se bem commum

---

(12) A expressão—causa moral—(*causa moralis*) applicada ao mandante, remonta á Bohemer, no seculo passado.

(13) Como se a analogia não fosse uma operação logica, tão competente como qualquer outra! O ridiculo desta especie de *analogophobia* sobe de ponto entre nós, que temos um Codigo, no qual a analogia representa um importante papel. Por exemplo :—não ha artigo de lei, que ordene expressamente a punição do mandante; quando pois, *verbi gratia*, o mandante de um homicidio vae acabar seus dias na cadeia, é só em virtude de um raciocinio analogico. Sendo assim, para que tanto medo da analogia,?!

da multidão, converte-se de repente em um tôlo prejuizo. A exactidão destas palavras se manifesta ao vivo na questão da analogia.

E' uma verdade que o raciocinio analogico não deve ser empregado abusivamente no direito criminal, isto é, no sentido de multiplicar os delictos, pois á estes se pode adaptar o pensamento do philosopho medieval á respeito dos seres:—*non sunt multiplicanda præter necessitatem.*—Mas o vulgacho dos criminalistas *apoderou-se* dessa verdade e transformou-a n'uma tolice, á cujos encantos já não resistem até espiritos notaveis. (14)

Qual seja porem a razão por que a analogia, em toda e qualquer hypothese, deve ser excluida do direito penal, é o que ninguem ainda tomou o trabalho de dizer-nos de modo satisfactorio. Dado que fosse, todavia, evidente e irrecusavel o que pretendem esses senhores, a nossa causa ficava no mesmo pé. Não é tanto pelo que... *ad exemplum legis vindicandum est*, como pelo que... *ex scriptura legis descendit*, que a autoria intellectual, de que trata a ultima parte do art.---4 do Codigo, se me *afigura* um conceito de proporções mais largas do que as palavras do mesmo artigo parecem indical-o. *Etsi maxime verba legis hunc habent intellectum, tamen mens legislatoris aliud vutl.* Assim, e dentro

---

(14) Haus—*Principes generaux* du droit pénal belge—151.

O que este autor, aliás consideravel, bem que seja dos que ainda *soffrem* da mania transcendental dos: *principes éternels du juste*, escreveu sobre tal assumpto, é digno de lastima.

das raias da propria lei, a ideia do mandato estende-se á todos os casos, em que um individuo, *sciens prudensque*, determina outrem a commetter, tambem sciente e conscientemente, uma acção ou omissão criminosa.

Tal a intelligencia, que reputo a unica verdadeira, da respectiva disposição do Codigo. Ahi se acha comprehendida toda e qualquer influencia psychologica ou intellectual, provinda de uma pessoa e exercida sobre a vontade de outra, que é levada, por *força* dessa mesma influencia, á tomar uma deliberação e perpetrar um certo crime ; isto ao envêz do que se dá, por um lado, com a coacção physica ou psychologica, pela qual a vontade desapparece e o pretenso perpetrador se converte em instrumento nas mãos do coagente, e ao envêz do que succede, por outro lado, com a complicidade intellectual, que limita-se a confirmar e reforçar no autor a deliberação já existente.

As exigencias conceituaes do mandato, assim exposto, são as seguintes :—1º—que a vontade do mandante se tenha proposto praticar uma acção punivel, certa e *definida*, pelo *medium* da actividade physica de outrem ; 2.º que elle, em consequencia deste *animus delinquendi*, tenha determinado, por um meio *efficaz*, uma outra pessoa á commetter a acção criminosa ; 3.º que essa outra pessoa, em virtude da determinação de sua vontade por intermedio do mandante, tenha commettido a acção respectiva.—E' facil mostrar : existe uma distincção essencial entre o mandato e a autoria propriamente dita ; e é que naquelle a acção puni-

vel commettida e a vontade criminosa do mandante são *mediatizadas* pela vontade criminosa do agente physico, ao passo que nesta o crime tem sua causa unica na vontade do autor. Ainda *faz* parte do conceito do mandato,—que exista entre o acto do mandante e o acto do mandatario não só um nexo causal, mas tambem um nexo chronologico de antecedente e consequente. A vontade dolosa do mandante é sempre anterior a vontade dolosa do mandatario. Esta circumstsncia torna comprehensivel que o mandato, quando se dirige a um *jam alias facturus*, se reduza á simples complicidade, bem como que a aprovação posterior dada á um crime, por mais *significativa* que ella seja, não possa todavia assumir o caracter de autoria moral.

Eu disse que o mandante devia determinar o mandatario, por *um meio efficaz*, a pratica do delicto. Mas esta *efficacia* do meio é toda relativa ás condições pessoaes, ás condições de tempo, lugar e outras, em que se acha o autor. Não ha mistér de meios geralmente conhecidos como fortes, para induzir outrem á praticar um acto criminoso. O contrario importa uma opinião erronea, que arrasta censequencias exquisitas, se não disparatadas.

Foi assim que Mittermaier vio se obrigado, por força desse erro, á excluir a *commissão* dos meios de mandato (15). Associo-me neste ponto á opinião de Haeberlin,

---

(15) *Archiv des Criminalrechts*—A d. 3, 125.

o qual diz que para o conceito do mandato é *indifferente* saber, por que meios o agente foi determinado a realizar o delicto (16). O principio é applicavel ao nosso direito, excepto quanto a um ou outro caso de *concursus necessarius*, como a peita e o suborno, onde o meio do mandato, que é a paga ou a influencia pessoal, é um elemento substancial do crime; porém no mais, pode elle apenas alguma vez constituir circumstancia aggravante.

E' impossivel enumerar os meios, de que o mandante pode servir-se para *fazer* nascer no animo do mandatario o conhecimento do mal e a intenção de o praticar.

A vontade humana tambem tem a sua mechanica, e ha mistér de *forças* que ponham-na em jogo. Se é certo que uma vontade energica pesa mais que o mundo, e offerece menos que o mundo um ponto de apoio á alavanca de Archimedes, é igualmente certo que uma vontade fraca se amolga com facilidade á pressão dos homens e das cousas. Os meios que determinam alguem,—e esta determinação é sempre uma fraqueza —á commetter uma acção criminosa, são innumeros, é verdade, mas podem reduzir-se á classes, que abrangem quasi todos. Assim costuma-se mencionar a *commissão*,— que não precisa ser expressa por palavras, algumas vezes basta que o seja por gestos e signaes,—a *ordem*, a *vis compulsiva*, até onde esta deixa intacta a liberdade de obrar; a

---

(16) *Gerichtssaal*: & - 624.

*supplica*, a *suscitação* ou *utilisação proposital de um erro, até* onde tambem este não exclue a imputabilidade, o *louvor*, e o *applauso*, o *conselho* e mesmo *a expressão de um desejo*, como as *formas* mais geraes, sob que sôe realizar-se o mandato, o qual pode darse,—note-se bem,—não só por actos positivos, mas ainda por actos negativos.

Pela natureza da autoria intellectual, segundo temol-a até aqui estudado, é evidente que o *dolus* lhe é essencial. Não existe mandato *culposo* (17). Daqui resulta que, quando pela suscitação de um erro, succede que o mandatario seja um simples instrumento do mandante, sem que haja culpa alguma de sua parte, ou mesmo havendo-a em qualquer grau, porém na ausencia completa do *dolus*, dá-se o que os criminalistas *qualificam* de *mandato apparente* (*scheinbare Anstiftung*—dizem os allemães). Sirva de exemplo o seguinte facto referido por Mittermaier :—Uma mulher (sem duvida um pouco ingenua) ouvira dizer que havia um meio de *fazer* reviver o amor de seu marido, que ella julgava extincto.

Um seu visinho, inimigo occulto daquelle, e á quem ella dirigio-se para pedir *informações*, apontou-lhe, como meio apropriado, um certo pó, que era entretanto de natureza toxica, e cuja applicação teve por consequencia a morte do homem. (18) Eis aqui

---

(17) Geyer-*Holtzendorff's Handbuch* II, 223 e 333—Schwarz—Commentar... 151. John-*Entwurf mit Motiven.* 248 Schutz *Lehrbuch* : 153.

(18) Archiv... Bd. 3, 142.

um caso bem caracterisado de *mandato apparente*. A vontade criminosa do visinho é com *effeito* mediatisada pela vontade da mulher, mas esta não encerra, nem mesmo em dóse minima, o *dolus* preciso para *formar* o delicto, e por isso desapparece a ideia da participação, da *societas delicti*, que entra na comprehensão do mandato.

Aos que por ventura ainda insistissem sobre a interpretação restrictiva da terceira parte do art. 4, eu pediria que se dignassem de applicar ao exemplo indicado a bitola do nosso direito. Qual seria entre nós a pena do maligno insinuador da mulher estolida? De duas uma:—ou tinha-se de acceitar da doutrina, pois que o *facto* não cabia na categoria do constrangimento, o conceito do *mandato apparente*, e punir o pretenso mandante, como se *fosse* autor physico e immediato,—ou havia-se de deixar impune, por escrupulos de interpretação, um delicto gravissimo, que punha-se fóra da acção da justiça por *effeito* de uma cousa, que aliás constitue para outros uma circumstancia aggravante, isto é, por *effeito* da *fraude*.

Nada porém de mais ridiculo do que esta renuncia do direito de punir um malvado com um simples—*curia ignorat jura*.

O crime do mandante, mesmo isolado do crime do mandatario, admitte a sociedade; e dahi o *co-mandato* (*Mitanstiftung*, como se diz em allemão), o qual pode ser simultaneo, ou successivo. A *formula* do primeiro:—A + B mandam C commetter um crime. A *formula* do segundo:—A transmitte a B, por qualquer dos meios do mandato, o designio

que este *faz* seu, de commetter um crime por intermedio de terceiro. O primeiro é commum na praxe ; o segundo porém, bem que menos conhecido, não é por isso menos acceitavel.

Como ideia coordenada com o mandato de mandato, é concebivel tambem o mandato de complicidade.

Alberto Berner é de opinião que, nesta hypothese, não existe participação criminosa do mandante ; elle deve ficar impune. (19) Não me parece porem acertado este modo de pensar. Verdadeira considero a opinião de Schwarz, que admitte aquella *forma* do mandato, não só como logicamente concebivel, mas tambem como praticamente realisavel e sujeita á pena. Assim como o mandante do mandante é um mandante, do mesmo modo o mandante do complice é um complice ; e esta doutrina é tanto mais admissivel, quanto é certo que ella se adapta ao nosso direito. Para quem só comprehende o *directamente* do art. 5 do Codigo no sentido subjectivo, que é o verdadeiro, um homem, que manda outrem auxiliar alguem na pratica de um delicto, não é mais nem menos do que um complice.

Igualmente, se não ainda mais clara é a concepção da complicidade do mandato. Por exemplo :—A empresta á B a somma de dinheiro por este desejada para o *fim* de, com ella, determinar C á assassinar D. Realisado o homicidio, não ha duvida que A con-

---

(19) *Grundsätze des Preussischen Strafrechtes*—28.

correu directamente para o delicto de B; e por que este se acha logica e juridicamente associado ao delicto de C, tambem A concorreu para elle, posto que a relação de causalidade entre o seu acto e o acto de C seja uma relação mediata. Assim sob a ideia geral de participação pode subsumir-se não só o mandato de mandato, o mandato de complicidade e a complicidade do mandato, como até mesmo a complicidade da complicidade *in-infinitum*;—o que nos abre uma perspectiva semelhante, como diz Geyer, á uma dessas grandes salas, cujas paredes cobertas de espelhos repetem cada objecto em innumeras imagens, e *offerece* uma enorme *difficuldade* pratica. Mas as *difficuldades* praticas não excluem a verdade existente no *fundo* de uma theoria.

Agora uma outra questão. E' concebivel a tentativa do mandato? E dado que o seja, o nosso Codigo deu entrada á essa doutrina? Quanto ao primeiro ponto, as opiniões são divergentes. Criminalistas como Bauer, Zachariœ, Luden, Heffter e outros admittem aquelle conceito. Outros porém como Goltdammer, Otto, Hugo Meyer e não poucos mais, combatem uma tal ideia. Como a opinião dos autores, tambem varia a legislação de diversos paizes. Assim, por exemplo, o Codigo penal de Wurtemberg (art. 79), o de Brunswik (art. 37), o de Altenburgo (art. 36), o de Thuring (art. 34), o de Sachsen (art. 64), dão conta da tentativa de mandato. Ao contrario o *Code pénal*, o Codigo da Prussia (art. 34), os codigos de Hesse (art. 72), de Oldenburgo (art. 31), Lubeck

(art. 32), o Codigo do imperio allemão (art. 48), e ainda outros, consagram doutrina differente. Qual é entretanto a theoria mais rasoavel?

Se eu estivesse incumbido de discorrer *de lege ferenda*, não hesitaria um só momento em acceitar a doutrina da primeira ordem de autores e legislações. Mas não tenho essa incumbencia; e como tal, limitando-me ao *de lege lata*, sou obrigado a dizer:—o nosso Codigo não admittiu a tentativa do mandato. Para isso seria mister que elle tivesse feito do ultimo um crime autonomo e independente da acção principal.

Na tentativa do mandato, como ella é concebivel, comprehendem-se tres casos: 1° quando aquelle que quer induzir um outro á perpetrar um delicto, não consegue despertar nelle a intenção criminosa; o mandatario não se deixa *mandar*; 2° quando o mandato é bem succedido, só porque o mandatario chega á tomar a deliberação de commetter o crime, mas não chega a executal-o, nem mesmo a tental-o; 3° quando o mandante encontra um individuo *omnino facturus* (segundo a expressão da L. 1 § 4 D *de servo corrupto*), isto é, um individuo já determinado ao crime, e que por isso não póde mais ser induzido á pratical-o. Nenhuma das tres hypotheses se acha positivada em nossa lei penal.

Mas do principio da impunidade do *conatus* o Codigo parece ter feito excepções, que aliás confirmam a regra. Os arts. 90, 99 e 119 tratam de delictos que tem alguma semelhança com a tentativa em questão. A

provocação por escriptos ou discursos é um delicto *sui generis* ; mas a lei não altera a natureza dos factos, podendo apenas dar-lhes um maior ou menor valor juridico ; e o facto da provocação, conforme a sua energia, póde assumir todos os caracteres de um mandato. O contrario seria absurdo, quão absurdo é admittir, por exemplo, que o homem que por meio de um discurso na praça publica provoca outros á praticarem um assassinato, e ainda este immediatamente se dando, não tem responsabilidade criminal. Os delictos, cuja provocação é ameaçada com penas pelos citados artigos, tem duas phases : a tentativa e a consummação. Dado o caso que, pelo meio indicado, um desses crimes se consummasse, qual seria a pena do provocador? E' uma questão que levanto ; não é preciso explana-la.

O Codigo, repito, não deu entrada a tentativa, de que se trata. Será um bem ou um mal? A resposta é difficil. Mas cabe aqui observar que alguns paizes, cujas leis penaes não consagravam esse principio, acabaram por sentir a necessidade da cousa. Foi assim que a questão Duchèsne na Belgica deu lugar á lei de 7 de Julho de 1875, e esta, por sua vez, occasionou o art. 49 a do *Strafgesetzbuch* da Allemanha (1876). Ambas as disposições punem o mencionado *conatus*.

Ainda outros pontos do assumpto. A idéa do mandato é applicavel, em regra, a todos os delictos. Tem-se procurado muitas vezes estabelecer excepções tiradas da diversidade dos motivos. Mas o motivo da acção é

tão pouco decisivo, como o do mandato mesmo. A intenção commum póde repousar sobre motivos diversos. Nem mesmo os delictos de funcção, os chamados *crimes de responsabilidade*, constituem legitimas excepções, pois que, quanto a elles, o mandato se especialisa em peita ou suborno.

O chamado *excessus mandati*, que é tambem uma das questões do nosso programma, não tem entretanto a importancia que se lhe costuma dar. O que faz illusão á tal respeito, é a analogia tomada das relações juridico-civis. Actualmente ha completo accordo em que, tambem no mandato, como em todas as formas da criminalidade, não se admitte a *presumptio doli*; as regras geraes sobre a imputação penal, quer dolosa, quer culposa, dão a medida das soluções reclamadas. A responsabilidade do mandante chega somente até onde o crime do mandatario é um producto do mandato. A determinação ou induzimento de um e a acção criminosa do outro devem cobrir-se como causa e effeito.

Semelhantemente o arrependimento do mandante. Bem entendido:—não é o arrependimento subjectivo, porém o objectivo, significado por factos. Nelle distinguem-se dous momentos:—o mandato póde tornar-se sem effeito, ou porque o mandante extinguio a força dos motivos, que determinavam o mandatario, ou porque elle oppoz-se directamente ao commettimento do delicto. No primeiro ponto de vista resolve-se todas as difficuldades, mantendo-se o principio:—a acção punivel é imputavel ao man-

dante, quando ella é o resultado do mandato. Se elle recúa em tempo, e não obstante o mandatario executa o crime, já fal-o por motivos autonomicamente proprios. Porém releva notar:—os motivos postos em jogo pelo autor intellectual podem permanecer, mesmo depois que elle os procurou abolir. Por exemplo: A provocou o ciume de B. para induzil-o a matar C, e busca depois, mas em vão, acalmar esse ciume. Pelo que toca aos obstaculos oppostos á realisação do crime, não ha duvida que elles podem ser efficazes ou inefficazes, considerados em si mesmos, assim como podem vir cedo ou tarde. Quando a inefficacia ou a demora é attribuivel á culpa do mandante, não lhe aproveita o seu arrependimento. Na mesma classe de obstaculos inefficazes ou tardios está a denuncia, que por ventura dê o mandante a autoridade publica, do delicto a commetter-se, se por ella não se chega á impedil-o Ainda que isto aconteça por desleixo da autoridade, não ha razão para negar a causalidade entre o mandato e a acção criminosa, e descobrir uma interrupção dessa causalidade no desmando do funccionario. Nem mesmo tem ahi applicação o principio da compensação da culpa (20). Quanto ao arrependimento do author physico, é de facil comprehensão, segundo o exposto sobre o mandato mallogrado ou improficuo, que o mandante não é responsavel, quando, tendo suscitado a intenção do

---

(20) Schwarz—*Commentar.... 161.*

mal no espirito de um outro, este, antes de entrar no estadio da tentativa, abandona por si mesmo o projecto criminoso. Mas a cousa é bem diversa, quando o mandatario, depois de já ter-se feito culpado de um tentamen, recúa da consummação, que ainda lhe é possivel. Um tal recuamento nada tem que ver com o mandante, o qual deve ser punido como réo de um *conatus delinquendi*, ao passo que o mandatario só tem de responder pelo que ha de objectivamente criminoso no facto. Se porém o autor intellectual quiz por ventura mesmo que o delicto só chegasse ao gráu da tentativa, elle converte-se então n'um *agent provocateur*,—conceito que é estranho ao nosso direito penal,—e póde ao muito considerar-se autor *culposo* de qualquer mau resultado, attribuivel a imprudencia.

A dialectica do mandato ou o seu desenvolvimento logico leva-nos mais adiante. Que influencia exercem entre si,—costuma se questionar,—as relações pessoaes do mandante e do mandatario? A resposta não é duvidosa. Todas as circumstancias, que influem sobre a penalidade de uma determinada pessôa, isto é, que tem um caracter subjectivo, não podem affectar a penalidade de uma outra. Circumstancias ao contrario, que transformam o crime em um crime essencialmente diverso, e que possuem por conseguinte um caracter objectivo, devem ser tomadas em consideração á respeito de todos os que cooperam sciente e conscientemente para o delicto. Esta doutrina, apparentemente simples, tem todavia

difficuldades occultas, que se fazem valer, quando trata-se de examinal-a nos detalhes e de traçar a linha de sepação entre circumstancias objectivas e subjectivas. Em todo o caso, permanece verdadeiro que o principio director, na esphera da penalidade, é o da *individualisação*, isto é, o principio, segundo o qual a existencia desta ou daquella especie de intenção criminosa deve ser apreciada *individualmente* em qualquer dos participes do crime. E' a opinião vigente de criminalistas notaveis, entre estes o italiano Tolomei, o qual ainda observa que a escola juridica do seu paiz sempre rendeu homenagem á semelhante intuição. (21).

O mandato ainda comporta outros problemas, bem que de caracter puramente processual. Mas é inopportuno aqui discutil-os. Contento-me com a indicação de alguns. Sirvam de exemplo a prescripção e a flagrancia, que, segundo as relações de influencia reciproca entre o mandante e o mandatario, podem dar nascimento a questões de não pouca monta. Eu deixo-as de lado; pois que ellas, em summa, não se acham contidas na extensão da idéa do mandato.

Tanto quanto é compativel com um trabalho de tal natureza, o thema está esgotado. Só resta-me pois repetir o que disse no principio:—a execução póde ser má, porém o methodo seguido é o unico verdadeiro.

Recife, 2 de Abril de 1882.

---

(21) *Diritto e procedura penale—330.*

# X

## Uns ligeiros traços sobre a vida religiosa no Brasil

Março de 1881

### I

Ha cerca de tres annos, que escrevi as seguintes palavras, cuja verdade ainda conserva, aos meus olhos, o frescor do primeiro momento, que alias em muitas outras é enganoso e passageiro. « Não ha,—disse eu, —não ha rasão sufficiente, maxime entre nós, para ter-se a religião como dispensada do seu mister de *illudir* e *consolar*. Ainda por muito tempo,—e quem pode assegurar que não sempre ?—o organismo social terá funcções religiosas, e carecerá para ellas de orgãos especiaes. Em quanto o homem, encontrando neste mundo somente durezas, injustiças e miserias, crear-se pela phantasia um mundo melhor, uma como ilha encantada, onde elle irá repousar das fadigas e enjôos da existencia, a religião será, como até hoje, um factor poderoso na historia das nações. » (1).

Apadrinho-me logo em principio com estas linhas, que tudo podem conter, menos um manifesto de intuição *atheistica*, para que, no correr do presente artigo, não se receba em mau sentido a expressão de certas verdades, nem se me ponha á conta dos

---

(1) *Um Discurso em mangas de camisa pag. 33.*

*impios* de profissão, inscrevendo-se o meu nome no livro dos condemnados.

E importa ainda notar :- as palavras que citei, não são fios vermelhos que se destaquem da côr geral do meu pensamento em materia religiosa. Já muito antes, á proposito de assumpto analogo, e combatendo as ideias de Vacherot, eu tinha escripto: « Dizer que a religião não tem raizes profundas no mais intimo da alma humana, é uma calumnia psychologica. Se por que o estado religioso de alguns espiritos pode attenuar-se á ponto de parecer nullo, d'ahi se deduz que elle é provisorio e não corresponde á uma faculdade permanente, não seria injusto assegurar tambem que o estado philosophico é da mesma natureza, por que vemo-lo muitas vezes tornar-se vagamente indeciso e perder-se nos vapores de mysticas visões... E' certo que não pertencemos ao grupo dos que pensam que o passaro, á quem se cortam as azas, não pode mais viver, ou que a alma, de quem se tiram as esperanças e bellas perspectivas de alem-tumulo, perde por isso as forças, e rola no abysmo da abjecção e da miseria. Este insulto que se faz á razão e á liberdade, julgadas incapazes de abraçar a virtude por si mesma, quando não se lhes deixa cahir no seio um titulo de debito pagavel em outro mundo ; este suborno hediondo, praticado em nome de Deus, é a mais viva prova da tacanhice humana, é a theoria do *ganho transcendental*. Não a discutimos, desprezamol-a. Mas tambem não podemos admittir que a philosophia venha podar estes lan-

ces primitivos, estas primeiras folhas de coração, como estereis e cahidiças, para produzir mais vigorosos rebentos. » (2).

Já se vê, por tanto, que na ordem dos heresiarchas da actualidade não occupo um lugar saliente. As minhas ideias religiosas não são, é verdade, totalmente estremes do satanico influxo da sciencia vigente; mas não são tambem de todo perniciosas. E comquanto, ainda assim, eu seja um grande peccador diante do papa e da sua igreja, *coram Leone pontifice*, todavia, se fosse candidato á bemaventurança eterna, a minha candidatura não seria tão pouco segura, como a de muito actual pretendente á deputação parlamentar pela novissima lei eleitoral. No fundo da minha *impiedade*, um olhar menos envesgado e mais perspicaz que, por exemplo, o do autor dos novos *Elementos de philosophia do direito*, e de seus dignos irmãos em S. Thomaz, descobrirá talvez ainda um resto de senso religioso, que é a unica herança dos meus avós, se é que me concedem tèl-os, herança aliás tão sujeita á lei do *homochronismo*, como a de qualquer qualidade physica; d'onde resulta que ha uma idade da religião, da mesma forma que ha uma idade da pubescencia, e uma outra da canicia. Eu me acho nessa idade; rasão pela qual já começo tambem a *duvidar* das minhas *duvidas* e á ficar um pouco mais serio diante do pensamento da morte, que

---

(2) *Americano. n. 6* pag. 23. Recife 1870.

é e ha de ser sempre o *musageta* da philosophia.

Dest'arte é facil comprehender que, propondo-me apreciar, bem que ligeiramente, a symptomatologia da vida religiosa entre nós, não tenho segunda intenção, nem deixo-me levar por este ou aquelle sentimento de rancor e hostilidade contra o *negocio* dos padres, que por ventura faça mal ao meu *negocio*. A cousa é mui diversa ; é um estudo de occasião, ou, se quizerem, um entretenimento de artista, perfeitamente adaptado á natureza do assumpto.

E, com effeito, a nossa religiosidade é um pedaço de esthetica, e de esthetica nacional, adequada ao grau inferior da nossa cultura, na qual, á semelhança das plantas e animaes, ainda os espiritos são incapazes de transmittir á materia, que os circunda, as ideias que os animam, e o esforço pelo bello se exprime unicamente por manifestações immediatas de formas e côres harmonicas em seu proprio corpo, como a corolla da rosa ou a plumagem do beija flor. Os que vão á igreja, que é um theatro sagrado, como os que vão ao theatro, que é uma igreja profana, pensam e tratam, sobre tudo, de embellecer á si mesmos. Um pedaço de esthetica, disse eu, mas esthetica selvagem, que maneja o que ha de mais futil na poesia, de mais sediço na musica, de mais ridiculo na escultura. D'ahi o velho, mas sempre estranho espectaculo dos nossos festins religiosos, que nada encerram de edificante e purificador, e onde o perfume do incenso, que se tem por agradavel ao

olfacto divino, posto que o bom Deus, na phrase de Daniel Spitzer,—o famoso folhetenista de Vienna,— se compraza tanto e maspirar a fumaça de um thuribulo, como a que sae de um bonito cachimbo de *écume de mer*, onde o incenso, repito, se allia ao detonar da polvora, cujo cheiro sulphuroso é aliás, segundo a crença dominante, um dos mais vivos caracteristicos do diabo. Muito mais demonologica do que theologica, a nossa vida religiosa é justamente por isso menos tragica do que comica, pois que o chamado principe das trevas, com o genio folgazão que todos lhe reconhecem, intromettendo-se em toda e qualquer conversa, que o homem trave com Deus, constitue o *momento* de mais interesse na *comédie larmoyante* da existencia.

II

E' um erro grosseiro, ainda que muito seguido em nossos dias, suppor que a humanidade se acha em caminho para um estado de cousas, onde a religião só brilhe pela ausencia. E penso com Julio Frœbel que esta opinião seria erronea, quando mesmo a religião não fosse mais do que a metaphysica do povo, incapaz de reflexão philosophica. Porquanto nem está no destino do genero humano compor-se todo de philosophos, nem a necessidade metaphysica se extingue jamais naquelles, que não philosopham, e tampouco se dá por satisfeita com os resultados materialistico-scientificos que tocam somente na superficie das

cousas, admittindo-se mesmo que taes resultados fossem accessiveis á intelligencia do commum dos homens. Mas tambem é certo, por outro lado, que a religião, sujeita, como tudo mais, á esse continuo processo de differenciação e integração, que constitue o progresso humano, está igualmente sujeita, como tudo mais, ao falseamento da sua evolução, consistente em adquirir formas e caracteres, não determinados pela sua natureza. Assim o christianismo, que eu não hesito em considerar como uma differenciação natural no movimento religioso da antiguidade, falseou-se logo no seu começo. transformando-se em catholicismo, que já é em si um caso cenogenetico da primitiva religião christan; e a proporção que mudam-se as ideias e modificam-se os sentimentos, a cenogenia augmenta, e cada vez mais distante vae ficando o christianismo do seu ponto de partida; o que entretanto não impede que elle venha á terminar, como pensa E. von Hartmann, por ser a religião dos pobres de espirito, dos miseros de todo genero. Com o seu caracter de universalidade, com o seu ambito humanitario, o christianismo, mais que outro qualquer systema de crenças e convicções, com que o homem procura satisfazer a sua necessidade de paz intima, de contentamento e de ventura, é dotado de uma alta capacidade de *adaptação*, que o tem feito até hoje resistir á todas as causas de dissolução e aniquilamento. Phenomeno este que nada tem de miraculoso, mas antes é explicavel pelas leis geraes, que regulam a existen-

cia das organisações fortes e bem constituidas. Quando, por exemplo, se diz de um homem que elle é *sadio*, semelhante phrase, traduzida na linguagem scientifica moderna, só significa, á meu ver, que esse homem, considerado como todo organico, possue uma grande *adaptabilidade*; e esta, que em ultima analyse se reduz simplesmente á funcção physiologica da nutrição, consiste então na propriedade organica, cellular, plastidular, de assimilar-se, de poder nutrir-se d'aquillo que em geral é para os outros um elemento de destruição, uma causa de morte. E ahi está a explicação do *milagre* dos individuos, que passam illesos no meio de uma populaçãc acommettida de peste, como ahi tambem, para notal-o incidentemente, se acha talvez contida a possibilidade de uma *darwinisação*, se assim posso dizer, da pathologia, tal qual se deu com a physiologia, nas mãos de Ernesto Brucke, professor universario de Vienna, e o maior physiologo hodierno.

Mas saúde e longevidade não querem dizer immortalidade. Quem não succumbe pela doença, acaba emfim pelo *marasmus senilis*; verdade, quanto aos individuos das especies vivas, que permanece a mesma, quanto as ideias organisadas, quanto aos corpos e instituições sociaes. O christianismo, isto é, o conjuncto de religiões differentes, que sahiram da velha cepa, está nesse caso: — desfolhado, secco, inanido, e quasi já em condições de poder-se-lhe applicar as bellas palavras de Lucauo sobre Pompeu: *stat magni nominis umbra!* Quando

uma religião chega ao ponto de nada mais inspirar de grande e elevado, quer no dominio ethico, quer no dominio esthetico, é concludente que a historia vai dispensar os seus serviços, arrojando-a sem piedade para o remanso das aguas. A religião dos nossos pais é hoje incapaz, não só de produzir um heroe, um martyre, um santo, ou mesmo de alimentar um poeta ou um artista, mas até de provocar um feito digno, uma acção nobilitante. E' possivel que ainda actualmente, onde quer que se achem, reunidas em nome de Christo, duas ou tres pessoas, o espirito do homem-deus esteja com elles; mas é mister confessar, ou que não ha mais quem se reuna em nome delle, ou então que a sua assistencia é de todo esteril e impotente para suscitar ideias grandes e abrir caminho á grandes commettimentos. Nada, por tanto, de mais inexacto do que um juizo que eu mesmo já uma vez enunciei, bem convencido aliás de exprimir uma verdade, á proposito da influencia interminavel da doutrina do evangelho. Foi em tempos mais poeticos, em que o arroubo do *jesuismo*, a velha *mania dacruz*, na sua forma moderna de um vago e romantico enthusiasmo pelo Christo, tambem se apoderou de mim e fez-me então proromper, entre outros, no seguinte dithyrambo:—«Platão é hoje apenas uma palavra impotente da erudição philosophica, e ainda muitas vezes destituida de senso. Mas onde quer que haja um banquete em nome das grandes ideias humanitarias, Jesus occupa a presidencia da mesa e distribue o pão celeste das

delicias ineffaveis. » (3). E' o exordio de uma *Christiade*, no gosto do tempo ; mas hoje vejo que ahi ha uma cousa superior á bonitesa da *phrase* : é a falsidade da asserção. Não que eu conteste ao fundador do christianismo os seus altos merecimentos ; porém contesto ao espirito moderno, sob a forma mesmo pouco elevada, que elle veste entre nós, a faculdade de sentir e pensar evangelicamente. A influencia de Jesus sobre a vida psychica está reduzida á um minino imperceptivel, que já não é sufficiente, nem mesmo para servir de pretexto á continuação do espectaculo grutesco de padres e frades, popes e bonzos, catholicos, gregos e protestantes. O proprio *eldorado* da bemaventurança eterna não tem mais a efficacia de outr'ora. A fé que transportava montanhas, não transporta um grão de areia. O reino dos ceus, que se prometteu aos pobres, aos sequiosos de justiça, tornou-se alguma cousa de semelhante ao imperio dos *Incas* :— uma recordação historica, ou antes uma reminiscencia poetica. E tenhamos coragem de dizel-o :— em materia de amor e fraternidade, que constituem o amago da sua doutrina, Jesus *perdeu o seu latim*. Eu mesmo já tive o pressentimento desta verdade, que exprimi em versos :—

Se ao grito dos que padecem
O mundo cerra os ouvidos,
Se do prazer nos ruidos

---

(3) *O Americano*, pag. 51 e 53 — 1870.

Perdeu-se de Deus a voz,—
De torpesas maculada
Do Christo a veste inconsutil,
Parece que foi inutil
O ter morrido por nós.

*Parece*,—disse o poeta; mas, não direi o philosopho, porém o que há de philosophico em mim, ousa affirmal-o sem a minima reserva.

Mais que todos os esforços dos Strauss e dos Renan, ha um facto que ataca irrefutavelmente a divindade do mestre:—é o *pauperismo* dos nossos dias, com todo o seu sequito de prostituições e de miserias. Não é mais licito deixar-monos illudir por phrases vans, que não aguentam uma analyse severa. Ainda que de longe, muito de longe, tambem eu pertenço ao—*Wir*—, á que se referiu o venerando autor do—*Der alte und der neue Glaube*. Sim,—nós não somos mais christãos. E pelo que particularmente me toca, na qualidade de um filho da egreja romana, eu vou ainda adiante:—nós não somos mais catholicos. Attestam-no o prosaismo e esterilidade da nossa vida religiosa.

III

Outubro de 1882.

Dezesete mezes depois! E' tempo sufficiente para gastar-se uns vinte pares de sapatos e abandonar-se, como erroneas, outras tantas opiniões. Bem entendido,—quando se trata de espiritos que não andam

com os pés descalços, nem com a cabeça núa de ideias. Só á estes é dado passar mais de um anno com um trajo unico, e levar até a vida inteira com uma unica opinião. Eu não pertenço á esta classe ; o que entretanto não quer dizer, nem que me julgue por isso mais feliz que os outros meus irmãos em f:aqueza humana, nem que tambem me considere obrigado á pôr todos os dias os meus livros em leilão, para munir-me de novos, ou á nunca ter uma theoria definitiva, um modo de ver peremptorio. Não sou do numero dos que, uma vez julgando-se de posse da verdade, nunca mais se convencem de que tomaram *cobre por ouro*, e vivem capacitados de terem tudo quanto é preciso, de nada deverem acrescentar ao capital adquirido. Mas tambem não me enfileiro com os que seguem sempre a doutrina expendida pela ultima obra, que lhes chegou ás mãos ; o que é em todo caso um pouco melhor do que ser sempre da opinião do primeiro livro que se leu, ou seja o *catecismo*, ou a historia de *Carlos Magno*, ou a do *Consulado e do Imperio*, ou em fim qual quer tratado de philosophia franceza.

Eis aqui uma prova. Dezesete mezes depois que foram escriptas as linhas, que o leitor acaba de percorrer, ainda não sinto que tivesse passado, na ordem de ideias então enunciadas, por modificação alguma. Phenomeno, para mim mesmo, tanto mais digno de nota, quanto é certo que não me faltaram motivos de completa alteração psychologica, se por tal deve-se entender, como eu entendo, qualquer mudança de

convicções assentadas. Insisto pois no meu juizo: — nós não somos mais catholicos. A chamada religião de nossos paes parece que não quer ser a religião de nossos filhos. O minimo de sinceridade que é precizo para ennobrecer qualquer pratica religiosa e distingui-la da pantomimica theatral, — esse mesmo já não existe, nem se quer nos dominios inferiores da nossa sociedade.

Há cerca de dez annos, Garibaldi, escrevendo á Karl Blind em Londres, dizia: — « Creio que no mundo inteiro não ha um paiz, que seja menos catholico do que a Italia. O governo e as classes superiores apresentam ainda externamente uma certa devoção, que elles, porém, no intimo não sentem. Pelo que toca á massa do povo, ella está muito longe de ser inteiramente catholica; nos *botequins padrescos* não se vê senão *velhas bigottes.* » — Sim, senhor; eu não contesto, a verdade do facto, ainda que me pareça um pouco incomprehensivel, como é que o catholicismo, que tem o seu centro na Italia, pode alli se sustentar somente pelo concurso das *velhas*; mas creio, por minha vez, ser-me licito affirmar que a alludida *incatholicidade*, ou seja uma ventura, ou seja uma desgraça, não é privilegio, nem caracteristico dos italianos. Não somos de certo, como elles, um povo de artistas; porém somos, do mesmo modo, se não até em maior escala do que elles, um povo de scepticos.

Na epocha das cruzadas, quando todos os christãos ardiam no dezejo de derramar o sangue e a vida para remir o *Santo Sepul-*

*chro*, os mercadores de Veneza e Florença vendiam armas aos infieis. Ainda não fizemos outro tanto,—é verdade,—mas fazemos cousa peior: — reduzimos o templo, a respeitavel *domus orationis*, de que tanto fabulam os padres, á lugar de *rendez-vous*. Os amantes, á quem é vedado avistarem-se no theatro, avistam-se ña igreja, onde é mais facil a troca de olhares, e não raras vezes tambem a troca de beijos. A casa do Senhor, com todos os seus terriveis mysterios,— *quam terribilis est locus iste*,—não é bastante sagrada, para que nella nos abstenhamos de actos ainda mais indecentes do que um beijo á furto ou um olhar amoroso. Dentro do templo faz-se jorrar o sangue e commette-se assassinatos. O ponto é que um motivo superior de interesse humano justifique o desrespeito ás cousas divinas. Entre nós não se costuma ajoelhar diante da Madonna, antes de ir perpetrar um crime; porém não se duvida, no fervor de uma lucta eleitoral, quebrar a cabeça de um adversario politico, atirando-lhe em cima até uma imagem da Santa Virgem. Onde está pois a nossa cathocidade?

O escriptor suisso M. G. Conrad, para mostrar o estado de decadencia religiosa na propria patria do catholicismo, refere o seguinte facto:—« No Molo, em Napoles,— diz elle,—um dominicano estava fazendo uma predica quaresmal ao ar livre. Não longe dalli brincava um polichinello. O frade era entretenedor, mas polichinello entretinha mais. O que faz então o povo leviano? Elle abandona o sacerdotal come-

diante e precipita-se em busca do *brincão*. Apenas o frade observa esta deserção de bandeira,— empertiga-se, levanta o seu crucifixo e grita aos fugitivos em tom de cholera: —*Rimanete quá, ecco il vero Pulcinella*!. » (4)

Paulo Schramm, citando esta narrativa de Conrad, observa convicto: — Um tal *intermezzo* seria na Allemanha absolutamente impossivel. »— (5) E eu o creio bem. Uma questão de raça, se não antes de evolução cultural: — a fé germanica é toda sisudez e gravidade; não admitte portanto semelhantes profanações.

Mas o caso é outro. A historia que refere Conrad, pode ser a expressão de um facto realmente acontecido; porém parece antes creação da musa faceta, que produz os cantos e as legendas populares. Entre nós tambem se sabe mais de uma historia analoga. Não é o frade dominicano, apresentando Christo ao povo como o unico e verdadeiro polichinello; mas é o vigario do sertão, ministrando o pão eucharistico ao compadre moribundo, em lucta com a ideia fixa de um bode que havia furtado,— e dizendo-lhe piedosamente que não pensasse em mais nada, se não naquelle Senhor de misericordia, que era o seu *verdadeiro bode*. (6) Quem já não

(4) *Humanitas! Kritische Betrachtungen uber Christenthum, Wunder und Kernlied*— pag. 60.

(5) *Liberalismus und Schule in Deutschland* —pag. 60.

(6) Antes de qualquer censura sobre a baixeza da expressão, o leitor attenda para o ponto de que se trata: —uma ligeira caracteristica da nossa vida religiosa. O facto, que ahi se refere, é um traço bem significativo.

ouviu contar esta anedocta? Ella faz parte do nosso herbario de pêtas; nem eu dar-lhe-hia a honra de aqui mencional-a, se não tivesse, para justificar-me, o edificante exemplo do philosopho suisso. Seja porém, como fôr, o certo é que a historia possue tambem no Brasil a sua *variante*, menos subtil e delicada, sem duvida, mas nem por isso menos impia. O que ella, por ventura, póde provar á respeito da Italia, prova igualmente a nosso respeito, isto é, que somos mais incredulos do que se imagina.

A nossa religiosidade é com effeito mais epidermica do que visceral. Não é raro,—eu o reconheço,—que ainda entre nós o sentimento religioso desça até as fontes do pranto; mas tambem nas lagrimas de muita bella devota não seria talvez impossivel ao microscopio descobrir alguma indecencia... O chôro é simplesmente um acto de volupia.

Destes factos, porém, que são innegaveis, á inducção de um total desapparecimento do astro que unico fulge no ceu da phantasia popular,—o astro da religião,—vae uma longa, vai uma immensa distancia. Não estou longe de crer que o que ainda possa existir, de verdade e seriedade, nos nossos actos religiosos, é insufficiente para oppor barreira á invasão do mal commum, quero dizer, á invasão do espirito de duvida, que vae por toda parte diminuindo os crentes e isolando os templos. Todavia, mantenho a convicção de que, se realmente está iniciada a epocha de uma *nova fé*, provenieate de um *novo saber*, filha legitima da sciencia nova, essa epocha ainda não

se abriu, nem tão cedo abrir-se-ha para nós. E a ser sincero, devo accrescentar :— a ideia de uma nova, que venha substituir a velha fé, não me parece das mais acertadas. A historia da sciencia e seus triunfos é ao mesmo tempo a historia da religião e suas derrotas, a historia de Deus que se torna cada vez mais obscuro e problematico. Um augmento, qualquer augmento no dominio da sciencia, importa sempre uma diminuição no dominio da phantasia; e entretanto a phantasia é a verdadeira *dei genitrix*, o principio gerador da ideia do divino. Qual será pois essa nova fé, que tem de florescer sobre as ruinas da velha crença? Acho difficil determina-la. Epicuro dizia :— os deuses habitam nos espaços intermediarios do universo; e á isto observa o barão du Prel que fôra melhor ter dito: nos espaços intermediarios do conhecimento que temos do universo. (7) Exactamente. Porém nesses intervallos haverá sempre escondrijos, onde nunca ha de penetrar o ôlho indagador do espirito scientifico. Dest'arte, qualquer que seja o desenvolvimento que tome a cultura humana, ha de sempre haver na humanidade uma parte culta e outra inculta, sem que aquella possa jamais quebrar todos os idolos fabricados por esta. Eu creio na marcha assencional, no constante engrandecimento do homem; mas isto não quer dizer que julgue possivel o cumprimento de todas as

---

(7) *Der Kampf um's* ***Dasein*** *am* ***Himmel*** —pag. 4.

suas esperanças. O exclusivo dominio da sciencia é um dos mais bellos ideiaes, de que póde nutrir se a humanidade; mas bem antes que ella chegue á vê-lo realisado, o planeta será um cadaver. Se nos é licito, para explicar certos phenomenos cosmicos, romper com a velha chronologia, prolongando o nosso passado e accumulando milhares sobre milhares de annos, o mesmo não se dá em relação ao futuro. Não está em nosso arbitrio conferir á terra uma duração indefinida, subordinada ao encerramento evolucional da especie humana, á realisação do mais longinquo, do mais ethereo, do ultimo dos nossos ideiaes. Além disto, acho alguma rasão no devoto Christiano Muff, quando diz que á humanidade que sóbe, e por mais alto que ella suba, póde-se sempre repetir a palavra de Mephistopheles — *Setz dir Perruecken auf von Millionen Locken, Setz deinen Fuss auf ellenhohe Socken, Du bleibst doch immer, was du bist,* — isto é, uma pobre e lastimavel humanidade. (8)

Mas deixemos este ponto, que é melindroso. Nem aqui haveria lugar para desenvolvê-lo. Restrinjamo-nos pois ao pequeno assumpto inicial: — a nossa *incatholicidade.*

E creio que ninguem será capaz de contesta-la. Já não basta perguntar, — onde está o horto de delicias, onde estão as flores, os fructos e os quatro rios do Eden?

---

(8) *Was ist Kultur?* — pag. 26.

São velhos sonhos, ou velhas utopias, de que ninguem mais se lembra, nem se quer para compor uma figura de rhetorica. Adam e Eva mesmos estariam de todo esquecidos, se porventura, expulsos pelo gladio ignito do archanjo, não se tivessem refugiado no *paraizo* de Milton, bem que até nesse refugio não estejam livres de já ir produzindo uma certa impressão comica. Não é isto que merece menção. O que deve ser ponderado, é de muito maior alcance. Com effeito, nós somos um povo inculto. Ainda não affirmamos em cousa alguma a nossa individualidade, o nosso caracter nacional. A philosophia e a sciencia, entre nós, continuam á ser uma especie de *roupa feita* em Paris, que é uma profanação descozer e recortar, e como taes nenhuma influencia tem podido seriamente exercer sobre a evolução das nossas ideias religiosas. D'ende vem pois que, sem o salutar reactivo da cultura, o nosso povo, não obstante, apresenta vivos signaes de modificação radical em suas crenças? Quem disse ao povo rude e analphabeto que o ceu pode ser bom, porém a terra é melhor,— que esta pequena filial cá em baixo é cem vezes preferivel á grande séde da empreza lá em cima? Quem lhe disse, quem lhe incutiu no espirito que é mister, até sobre Deus e suas promessas, transmittidas pelos seus prepostos, *fazer a parte* do scepticismo?... O problema é grave; e não é a mim que incumbe resolvê-lo. Em todo caso, porém, não deixa de causar estranhesa aos olhos do observador despreoccupado que um povo ignorante vá pouco á pouco, insen-

sivel e inconscientemente, partindo as cadeias da superstição tradicional. Feuerbach disse que o desenvolvimento de Deus, pois que Deus tambem se desenvolve, tem por presupposto o desenvolvimento dos homens. Póde ser. Mas faço a seguinte nota:—o desenvolvimento que por ventura, no correr dos ultimos vinte annos, tenha tido o espirito do povo brasileiro, é quasi nullo:—alguma cousa, talvez, dè semelhante ao que póde ter-se dado, durante esse mesmo tempo, com o resfriamento da terra, ou com a força que o sol, de então para cá, tenha gasto em dar movimento e vida á tudo que lhe está sujeito;—ao passo que o nosso Deus de hoje não é precisamente o Deus de ha vinte annos. Dir-se-hia que envelheceu um pouco e assumiu a posição de um bom avô, condescendente em extremo e capaz de tolerar o que o melhor dos paes não toleraria.

E' digno de reflexão:—o povo brasileiro, que ainda não sabe ler, já sabe entretanto rir-se de muita cousa, respeitavel e sagrada!...

Acho rasão em Steub, quando diz que todos os theologastros, desde Origenes até o barão von Ketteler, não nos tem feito mais ricos, nem se quer de uma unica ideia nova; mas é falsa a sua antithese, quando affirma que tambem todos os scepticos não nos tem deixado de menos, nem um só, se quer, dos velhos prejuizos. (9) Conheço mais de um

(9) *Kleine Schriften* — 2. Bd. pag. 270.

preconceito religioso, que ha perdido o seu valor, a sua efficacia de outrora. O povo,—é certo,—difficilmente poderá representar-se o ideial debaixo de outra forma, que não seja a forma da religião; porém é igualmente exacto que, de tempos em tempos, elle quebra os antigos moldes e vasa em novos cadinhos a sua religiosidade. São para elle as epochas de crise na evolução do conceito de Deus. E até nós achamo-nos hoje em uma dessas epochas!...

---

## XI

### O que se deve entender por direito autoral

Em uma das theses por mim apresentadas no ultimo concurso, pareceu-me justo, ao fazer a classificação dos direitos civis, incluir uma nova categoria, que designei pelo nome, um pouco exquisito, de *direito autoral*. Ninguem, mais do que eu mesmo, pudera ter a certeza de produzir com essa novidade a *impressão do inaudito:* e foi precizamente firmado n'essa ideia que ousei esperar ser arguido n'aquelle ponto. Mas as minhas esperanças foram frustradas. A these passou incolume, não obstante ser ella a que talvez melhor occasião offerecesse para um espirito de talento mostrar a sua valia, dando batalha ao seu contendor; o que se torna ainda mais comprehensivel, quando se pondera que está em via de formação o codigo civil brasileiro, e as questões suscitadas pela these deviam trazer, além do mais, um certo caracter de *actualidade*.

Entretanto, nem isso teve força para chamar a attenção, principalmente de um ou outro moço *esperançoso*, á quem incumbia, *ex vi* das suas pretenções, lançar por terra o *orgulho* e as singularidades do velho concurrente desprotegido. Porém... qual!!... Ninguem se lembrou de combater a minha extravagancia, sendo digno de nota que a cousa não deixara de causar espanto e motivar mais de uma interpellação particular sobre o sentido e o alcance d'a-

quella especie de *corvo branco*, por mim qualificada de *direito autoral.*

Como sou dotado da faculdade de representar-me, até as ideias mais prosaicas e abstractas, sob o *schemma* de uma mulher bonita, posso dizer que a minha these foi semelhante á uma linda moça, que provocasse um rapaz ingenuo, mostrando-lhe, em toda a sua peregrina belleza, os eburneos *hemispheroides* de um seio de fada, ou a pôlpa diabolica de uma perna brasileira (as funcções do *crescer e engrossar* são vegetativas, e no Brasil a vegetação é luxuriante), porém fosse repellida pelo ditoso mancebo, que esconjura o anjo máo e foge das tentações.

Mas note-se bem:—para o puro tudo é puro. Não vão por ventura descobrir n'essa minha comparação, que aliás tem mais de poesia do que de realidade, algum documento comprobatorio da maior capacidade do meu antagonista para o lugar que pretendemos. O que eu quiz deixar gravado, por meio de uma imagem, no espirito do leitor, foi que a minha these, involvendo uma ideia nova e até—posso affirmal-o,—com apparencias de *heresia juridica*, segundo a phrase corriqueira, não teve com tudo a sorte de attrahir um olhar, nem se quer de piedade, da parte de quem ao certo devia ser o mais interessado em demonstrar a sua exquisitice, quando não a sua erroneidade.

Não sei se me é vedado, em tal assumpto, que é serio, permittir que se movam livremente os musculos do riso; mas eu não posso conter-me, ainda mais, porque tenho sobre a *faculdade de rir* uma

theoria assentada. Concordo com o professor italiano Antonio Tari que... l'uomo fu ben definito — *animale del riso.* Opino com Goethe que o caracter do homem não se póde determinar melhor do que pelas cousas, de que elle zomba, e n'este ponto ainda associo-me á Diderot, que afirma ser o riso a *pedra de toque*, não só do nosso gosto, mas tambem da bondade e da *justiça*... Quando outra me falte, sirva-me ao menos, no meio em que vivo, e na phrase do meu litterato,... « la sapienza *del sorriso*, che pure era il senno di Socrate. » — Este pequeno capitulo de *esthetica da pilheria* veio apenas para justificar-me de não poder reprimir uma gostosa risada, ao lembrar-me dos escrupulos e receios que causou a tal historia de *direito autoral*. E é certo que não se tratava, como ainda não se trata, de um simples *acto* academico, mas de uma exhibição de conhecimentos sufficientes para o professorado de uma Faculdade Juristica! Se aqui não é permittido dar largas ao riso, não sei, onde sê-lo-ha.

I

Ponhamos porém de lado, por ser alheio e improprio da sciencia, tudo que possa parecer uma allusão pessoal, e passemos ao assumpto, que nos espera.

Na minha resposta á um dos pontos questionados pela Faculdade, eu disse que a classificação preferivel dos direitos civis, por abranger o quadro de todo o direito privado, é a que os dispõe nas cinco seguintes

categorias:— 1.º direito das pessoas, inclusive o das pessoas juridicas e o *direito autoral;* 2.º— direito de familia; 3.º—direito das cousas; 4.º—direito das obrigações; 5.º— direito hereditario.

Não é meu intuito, nem viria á proposito, apreciar aqui, em todas as suas partes, a these mencionada. Permaneço firme na convicção de que o quadro está completo. Apenas julgo-me obrigado á declarar que a classificação, assim feita, não é de todo incontestavel, e poderia dar lugar á muitas questões importantes, que entretanto ninguem se dignou de suscitar. Pelo menos, é sabido que a theoria das *pessoas juridicas* pertence ao numero das mais controvertidas, e indagar, por exemplo, si a distincção entre as *universitates personarum* e as *universitates bonorum* tem ou não alguma influencia na classificação dos direitos das pessoas, não era um ponto de pequeno valor. Tampouco se poderia considerar como tal a indagação da parte, que ainda se deve fazer ao direito romano, na genesis conceitual da pessoa juridica. Mas tudo isto não caberia no plano do presente escripto.

O que aqui nos occupa, é a ideia do *direito autoral.* E perguntemos logo:— que sentido está ligado á um tal direito? Como se justifica a sua inclusão na ordem dos direitos civis, e ainda mais—que elle seja inscripto no circulo do direito das pessoas? Eis a questão, ou antes as questões, que me proponho elucidar.

O leitor attenda; eu careço de sua attenção. Ao cursar o primeiro anno da Fa-

culdade, o estudante que toma ao serio o seu compendio de *Direito natural*, trava conhecimento com uma theoria, que lhe absorve longo tempo de meditação, para tambem posteriormente desapparecer de todo e durante o resto do curso não figurar mais no quadro dos estudos juridicos. Refiro-me a theoria da chamada *propriedade litteraria*. Esta propriedade, sobre a qual se costuma dizer, no dominio de um imaginario direito natural, as cousas mais bonitas, posto que o conceito de *litteratura* seja tão conciliavel com o de um estado de *natureza*, como a ideia de *croisé* com a de *orangotango*, essa propriedade é quasi como se não existisse, quando se passa ao dominio do direito positivo.

Não ha duvida,—e todos sabemos, que o Codigo Criminal, no art. 261, comminou penas, para garantir uma tal propriedade. Mas isto nada resolve. Além da sancção penal referir-se sómente a uma ordem de factos, que não abrange a totalidade dos casos possiveis, resta sempre de pé a questão de saber, de que natureza é o direito, que o Codigo alli garantio, e qual a posição que elle deve occupar no systema da sciencia juridica.

A expressão—*propriedade litteraria*, com que se costuma, segundo a maneira franceza, designar o direito do autor de um producto qualquer da ordem espiritual, é intuitivamente incapaz de bem representar o conceito da cousa. Ella dá lugar á que se attribua á esse conceito uma extensão menor do que elle tem. Realmente, é difficil de compre-

hender como póde ter applicação a ideia de uma *propriedade litteraria*, tratando-se de musica ou de pintura, de desenhos e modelos, ou de quaesquer obras artisticas; nas quaes se accentua a individualidade de um talento, e que nada entretanto tem que ver com a litteratura. A expressão — *direito autoral*, que é correspondente ao *Urheberrecht* dos allemães, não se ressente de igual defeito, é muito mais comprehensiva.

E para que se não me accuse, logo aqui, de querer introduzir entre nós ideias germanicas, porventura inacceitaveis, eu observo que, pondo de parte mesmo a Allemanha e seus juristas, se quizermos exprimir por uma phrase ampla o direito garantido e consagrado pelo artigo 261 do Codigo Criminal, a de *direito autoral* se adapta melhor ao pensamento do legislador, do que a de *propriedade litteraria* Basta lembrar que o Codigo falla de... « quaesquer escriptos ou estampas » — e este ultimo conceito póde estender-se muito além do circulo das lettras. Assim aquelle que imprimisse ou lithographasse, por exemplo, sem consentimento do pintor, a copia de um bello quadro, não seria menos criminoso, dadas as outras presupposições do crime, do que áquelle que contrafaz um livro; e todavia, alli não se trata de litteratura, não ha, no rigor do termo, uma propriedade litteraria. Mas este ponto é secundario; vamos ao mais importante.

A doutrina do direito autoral, como elle acaba de ser determinado, é ainda na hora presente um campo de batalha, em que se

debatem opiniões diversas. Com effeito, no parecer de alguns, é contestavel, se existe realmente esse direito, ou se ao contrario, não são sómente prohibidas certas acções, que vão de encontro aos interesses dos autores. Disputa-se mais sobre a cathegoria juridica, á que elle pertence, e ainda sobre saber, em geral, se elle é um direito de propriedade, ou um direito pessoal, ou uma especie particular de direito.

Dest'arte, entre outros, von Gerber contesta que ao autor pertença um direito subjectivo com relação á sua obra. O autor, pensa elle, quer ter a satisfacção de influir sobre o publico por meio do seu trabalho, e tem, além disto, interesses pecuniarios, á respeito dos quaes é protegido pela prohibição legal da contrafacção. (1) Este modo de vêr, porém, não passa incontestado. Otto Stobbe, por exemplo, é de parecer que, quando a lei, cedendo ás exigencias da justiça, prohibe a contrafacção, ella não quer sómente salvaguardar os interesses do autor, mas tambem reconhece que o contrafactor viola um direito.

Na protecção dispensada ao interesse do autor repousa implicitamente o reconhecimento do direito autoral como um direito privado. (2) Não fica ahi. A ordem juridica,—prosegue Stobbe,—não garante sómente o autor em seu interesse, quando este é violado por outrem, mas ainda consi-

---

(1) *Privatrecht* — § 219 — *Abhandl.*—pag. 266.
(2) *Handbuch des deutschen Privatrechts* III—pag. 7.

dera o direito autoral como um objecto, sobre o qual são possiveis certos negocios e luctas de direito, sem que mesmo se tenha dado uma contrafacção. Até aqui Stobbe é irrefutavel, mas elle abandona o verdadeiro ponto de vista, combatendo sem razão as opiniões de Bluntschli, Beseler, Ortloff e outros, que sustentam o caracter pessoal do direito em questão, e de quem mais se approxima a sua propria doutrina.

Ha ainda escriptores que expressamente classificam o direito autoral no direito das cousas, e outros que o collocam no direito das obrigações por delictos e quasi-delictos. Mas todos elles, posto que não deixe de existir em suas theorias uma boa parte de verdade, comtudo não attingem o ponto precipuo da questão.

II

O direito autoral, como todos os direitos, quer objectiva, quer subjectivamente considerados, tambem tem a sua historia. Comprehende-se de prompto que fóra de qualquer gráo de cultura, não se póde fallar de semelhante direito. Mas é um erro suppor, como fazem alguns autores, que a historia d'elle começa propriamente com a invenção da imprensa. Com effeito, não só já na antiguidade encontram-se queixas sobre a violação do direito autoral (em Marcial, por exemplo, que nos conservou o nome de um plagiario, Fidentino, e chamou o seu

procedimento um *furtum manifestum* (3), mas tambem na idade média aquelles sabios e artistas, que primeiro protestaram contra a indevida multiplicação de suas obras, queixavam-se justamente de serem reproduzidos, sem o seu consentimento, productos espirituaes, aliás não impressos.

Não obstante, porém, deve reconhecer-se que só depois de apparecer a imprensa, é que principiou o desenvolvimento propriamente dito na historia da contrafacção, ao passo que antes disso toda esta materia tinha uma significação secundaria, tanto na praxe, como na propria sciencia juridica.

A tal respeito diz com acerto Wachter: — « Em quanto os livros só eram multiplicados por meio de cópia, o autor não tinha razão sufficiente para reclamar um direito exclusivo á multiplicação dos exemplares. Isto porém alterou-se desde que appareceu a arte typographica. Esta forneceu um facil meio mechanico de vasta multiplicação e, por este modo, tambem um alargamento do commercio litterario; pelo que então as obras dos escriptores adquiriram uma significação inteiramente nova. »... (4)

E são tambem dignas de menção as seguintes palavras de Heydemann: — « Propriedade litteraria e astistica, no sentido moderno, era desconhecida da antiguidade. A exigencia, que se faz, de uma protecção do direito de autor, se liga *externamente* aos

---

(3) Liv. 1º epig. 53, 54, 73; Liv. 10 epig. 100.
(4) *Verlagsrecht—I—*pag. 4.

meios modernos de multiplicação e diffusão, e *internamente* ás vistas modernas sobre uma industria de natureza espiritual.» (5)

Isto é exacto; e para melhor comprehendel-o, basta observar que os jurisconsultos romanos tinham a idéa do ganho por inconciliavel com a vocação do jurista, e ainda no terceiro seculo do Imperio, Ulpiano não hesitou em dizer:—... est quidem res sanctissima civilis sapientia, sed quæ pretio nummario non sit œstimanda nec dehonestanda. (6) E quanto aos philosophos especialmente: — hoc primum profiteri eos oportet mercenariam operam spernere... Mas esta velha intuição não tem mais razão de ser; nem ha hoje quem seriamente ouse pôr em duvida a legitimidade das pretenções do pensador, do escriptor, do artista, á auferir uma vantagem do seu trabalho.

Assim, já ha longo tempo, esse direito foi reconhecido, e a primeira forma do seu reconhecimento foi o *privilegio*, quer do autor, quer do editor. Porém essa primeira phase, posto que se prolongasse desde o decimo quinto até o presente seculo, devia acabar por mostrar a insufficiencia do meio. Surgio então o conceito de uma propriedade litteraria, artistica etc.;—reclamação absurdamente consequente, como diz Felix Dahn, de um *droit éternel de l'auteur*, segundo a phrase do congresso de Bruxellas

(5) *Vortrag in der philosophischen Gesellschaft in Berlin* 1872.

(6) L. 1. § 4, 5 D. de *extr. cogn.* (50, 13).

em 1861. (7) Veio depois um terceiro estadio, em que a doutrina dominante é a de um *direito autoral* identico ao direito do editor e do livreiro, — puro direito de propriedade.

Mas não parou ahi. O que ha de exacto em tal doutrina, isto é, a importancia dada ao interesse real, ás relações economicas do autor, não suppre, nem compensa o que ella tem de erroneo. A theoria tomou uma outra feição, e chegou-se em fim á conceber o direito autoral como uma derivação da pessoa, como um direito classificavel entre os direitos pessoaes.

Neste pé se acha a questão. Os diversos modos de encaral-a e resolvel-a, tem todos ainda os seus representantes. Entretanto me parece que a verdade está do lado dos que seguem o ultimo ponto de vista. O direito autoral, diz Bluntschli, pertence á classe dos direitos geraes humanos. A obra é uma expressão do espirito pessoal do autor, um pedaço da sua personalidade. (8)

E, coherentemente, Bluntschli trata do direito autoral na secção do direito das pessoas, depois das pessoas juridicas.

Semelhante é o pensar de Ortloff, Gareis, Lange, Dahn, Orelli e alguns mais. Orelli, é verdade, faz uma modificacão, porém de pouca importancia; pois diz que o direito em questão é realmente pessoal em sua origem, mas á elle se prendem con-

---

(7) *Deutsches Privatrecht. Grundriss* (1878) pag.—44.
(8) *Privatrecht* — § 46.

sequencias attinentes á propriedade, e é justamente a estas que o legislador protége. (9)

Exacta, porém, totalmente exacta considero a opinião de F. Dahn. Elle se exprime assim :— « O autor tem uma acção para fazer reconhecer a sua autoria, onde ella é contestada; só depois, e por via de consequencia, é que lhe cabe uma acção para prohibir certos actos incompativeis com essa autoria juridicamente protegida, bem como para fazer-se indemnisar de qualquer prejuizo produzido pela violação do direito de autor; e em fim lhe cabe a acção criminal para fazer punir a quem quer que o tenha violado. » (10) E' esta, por tanto, a opinião que abraço, a opinião do sabio professor de Kœnigsberg, que externei na minha these, e que pretendia sustentar; porém os espiritos *superiores*, que hoje se julgam mais competentes do que eu para o professorado, tiveram o cuidado de não bolir com aquillo que não entenderam. Ainda foi uma prova de *magistral* prudencia! Mas tambem é o caso de repetir o que o que uma vez eu disse, ao pegar um pretencioso em flagrante delicto de ignorancia: — só sinto que a lingua escripta seja impotente para exprimir uma gargalhada!...

Não sei se me engano, porém quero crer que, para a ordem dos espiritos lucidos, a theoria civilistica, que acabo de expor, posto que nova entre nós, é todavia muitis-

---

(9) *Der Schutz des litt. u. kunstl. Eigenthums*— pag. 116.

(10) *Patentgesetz* — pag. 356.

simo acceitavel. Ha sómente contra ella uma objecção, que tambem só póde vir daquelles que, com os seus decennios e vicennios de pratica, applicando ao direito o conceito naturalistico da *especie*, vêm-se sempre diante de estranhas novidades: um burro mesmo, ao qual se cortasse o rabo e as orelhas, seria para elles uma especie nunca vista. A objecção é a seguinte:— o direito de autor é garantido entre nós pela lei penal; o que cae no dominio da lei civil, é simplesmente a indemnisação do mal causado pela violação desse direito, e isto nada tem que ver com a personalidade, mas sómente com o *quanti interest*, com as relações economicas do autor. Sendo assim, parece incabivel dar-se á autoria o caracter de um direito pessoal.

Não asseguro que a objecção me podesse ser feita nestes mesmos termos; porém, no fundo, seria isso pouco mais ou menos. Vejamos entretanto o que ahi ha de analysavel. E' certo que o direito de autor é protegido pela lei penal; mas tambem é certo que o damno é um crime definido pelo Codigo, e com tudo as acções de damno não ficaram excluidas da esphera civil. A garantia do art. 261 só existe para os casos dolosos, não comprehende os casos de natureza juridica differente. Mas estes podem estender-se até um terreno, em que se levante contestação ou luta de direito, não tanto sobre o interesse, como sobre a qualidade autoral de quem reclama esse mesmo interesse, e em taes condições, o ponto juridico á decidir é meramente pes-

soal. Dir-se-ha por ventura que questões de semelhante ordem, por sua nimia raridade, não merecem ser tomadas em consideração, para alterar-se o velho systema de direito privado. Isto, porém, nada adianta. Nós vivemos, é verdade, em um paiz, onde taes questões nunca se deram, nem é provavel que se dèm. Mas tambem vivemos em um paiz, onde nunca se tentou, nem jamais tentar-se-ha, *verbi gratia*, oppor-se directamente e por factos á reunião da Assembléa Geral Legislativa, e todavia ahi está o art. 92 do Codigo Criminal, á par de não poucos outros, que de igual modo punem delictos puramente suppositicios e entre nós quasi impossiveis.

III

A construcção de hypotheses, a figuração de casos, muitas vezes presta ao estudo do direito o mesmo serviço que os processos graphicos ao estudo das mathematicas. Supponhamos, pois, que um escriptor brasileiro publicasse uma obra, na qual parecesse haver um crime por abuso da liberdade da imprensa, em que coubesse a acção da justiça. A promotoria iniciava o processo; mas apparecia como responsavel, não o autor do escripto, porém, como de costume, o autor que se obrigara. Seguidos os termos legaes, acontecia á final que a accusação fosse julgada inefficaz, absolvendo-se o accusado. Mas a obra fazia época, e o chamado *testa de ferro*, persuadido de poder fazel-o, vendia a um livreiro a pro-

priedade della. O escriptor oppunha-se, porém o seu subrogado insistia. Uma verdadeira luta pelo direito. E qual seria então o ponto central da contenda, se não o reconhecimento da autoria, da qualidade pessoal de autor, como presupposto da faculdade de dispor da obra em questão?

Mais outra hypothese. Imaginemos que um musico da terra, com a mais profunda boa fé, entendesse poder imprimir um volume de *variações* sobre os mais bellos motivos de todas as operas do Sr. Carlos Gomes, e agora mesmo, nas barbas do compositor, atirasse-o á publicidade. O maestro reclamava, mas o illustre *variador*, que figuro ser um desses muitos *génies méconnus*, de quem diz a legenda que, quanto mais *alcoolisados*, mais gigantescos se mostram no manejo do seu instrumento, contestava que chegasse á tal altura o direito do reclamante. Era, pois, uma questão de limites juridicos. Sendo ella por ventura levada aos tribunaes, qual seria o ponto á elucidar e decidir? Unicamente o direito pessoal de autor.

Ainda não basta. E' bem conhecida a luta que, ha alguns annos, travou-se entre dois litteratos francezes a respeito do drama *Supplicio de uma mulher* Nada mais nem menos do que um *combate pela gloria*, pelo nome de autor da peça. Ora, se o caso se desse no Brasil, e os dois contendores, comprehendendo que o direito é um *processo de eliminação das irregularidades da vida social*, que o circulo da justiça abrange muito mais do que as questões por *uma cangalha*, ou por um *arrendamento de engenho*, quizes-

sem juridicamente definir as suas posições, — de que é que, em ultima analyse, se trataria no caso? De esclarecer e firmar o verdadeiro conceito da autoria litteraria, de alguma cousa, por tanto, que é inherente á personalidade.

Bem sei, e não dissimulo, que todas as hypótheses, com que acabo de illustrar a theoria, são capazes de produzir até em lettrados uma certa impressão comica. Se os homens nunca ouviram isto!... Se as Ordenações são omissas, se os praxistas nada lhes dizem, se a propria litteratura civilistica franceza quasi nada lhes ensina a respeito, como, pois, não perdoar-lhes que se espantem do meu *direito autoral*, que á final de contas é sempre uma *germania*, uma cousa da Allemanha!?

Mas eu estou exagerando e commettendo uma injustiça. *Mes amis les ennemis...* nunca disseram que se tratava de uma idéa allemã, e simplesmente pela razão de não saberem o que era. Dahi o religioso acatamento, de que a minha these foi merecedora. Não ha duvida, portanto, que sou um homem aspero e intractavel, não deixando de ser até prejudicial a mim mesmo.

Todavia, insisto na explanação da doutrina que abracei; e não para dar aqui mais uma prova dos meus esforços, mas tão sómente para ser agradavel á serios e dedicados amigos.

Figuremos ainda alguns casos illustradores do assumpto. Supponhamos que uma especie de *firma social litteraria*, como Erkmann-Chatrian, ou Chauveau et Hélie, dê á luz um livro de alta importancia. Um dos

membros da empreza intellectual, visando de preferencia o interesse economico, quer transmittir, por bom preço, a sua propriedade, mas o outro, que é menos interesseiro, oppõe-se á isso, e não ha vantagem pecuniaria, que o faça ceder.

Não temos ahi uma complicação, uma irregularidade da vida? E quem póde eliminal-a? Sómente a justiça por seus orgãos. Não é um caso de *appellar para Deus*. Dado porém que surja o pleito, o seu fim não será outro, se não traçar as raias juridicas da collaboração litteraria e, por conseguinte, determinar o direito pessoal do autor.

Ainda mais:—alguem reduz á drama um romance de outrem, que protesta contra o facto e suscita uma questão semelhante á que se deu na Allemanha entre Bertholdo Auerbach e Charlotte Birschpfeiffer, a illustre mãi de Wilhelmine von Hillers, *matre pulchra filia pulchrior*,—sobre a composição dramatica —*Dorf und Stadt*—, que a escriptora derivára da narrativa do escriptor,—*Frau Professorin*.—Não se trata de uma paga ou honorario, que um exija, e outro negue. Trata-se sómente de um direito, que o romancista julga ter, de ser respeitado em sua obra, para ninguem poder utilisar-se della, sem sua licença, direito este, porém, que o dramaturgo contesta. E' uma questão nova, sem duvida, mas não impossivel no dominio da jurisprudencia; uma questão juridico-pessoal, que uma vez suscitada, não poderia ser resolvida com o auxilio das ideias romanas da *confusio* e da *mixtio*; havia mister de principios superiores. Era a questão da

*originalidade* encarada como factor determinante de consequencias juridicas, e destarte inteiramente fóra do circulo das demandas comuns sobre *lucrum cessans e damnum emergens.*

Basta de casuistica. Se o que tenho figurado, não é sufficiente para esclarecer a doutrina, nada mais sel-o-ha. Resta porém ainda um lado do assumpto, que não foi apreciado, e não deve passar desapercebido. Com effeito, podem objectar-me:—se uma dessas questões, que ahi foram hypothetisadas, apparecesse entre nós, como seria possivel julgal-a, desde que não temos lei, nem estylo ou costume nacional á tal respeito? Objecção especiosa, mas no fundo frivola e insignificante. Nós somos ainda, em materia juridica, um povo da *boa rasão*,—pelo menos, da boa rasão de *jus gentium*, que continúa á ser uma fonte do nosso direito. Quantas não são as causas, judicialmenie decididas, sem que aliás exista para ellas uma lei expressa?

A velha rasão, infallivel e absoluta, dos inventores de um *direito natural*, essa não deve, ao certo, ser mais invocada como oraculo de verdades. Mas o mesmo não se diz da rasão subjectiva, esclarecida pela sciencia e sempre dependente do grau de cultura, do espirito do povo, n'uma epocha determinada. Ella se faz ouvir pelo orgão de todos os *conditores juris*, que não são sómente os legisladores, mas tambem os juizes e, em geral, todos aquelles que de qualquer modo contribuem para a formação do direito nacional. Nada pois de mais acceitavel,

neste terreno, do que a opinião de Franz Adickes. Elle diz:—« Onde a lei e o costume não dão preceitos, onde não existe uma geral convicção juridica, o que póde decidir as questões, é a propria convicção individual; e deve-se reconhecer que ha duas especies diversas de direito objectivo, isto é, o direito já objectivado no mundo exterior, e ao lado deste tambem um outro direito, que só nasce pela urgencia dos casos particulares. O principio, assim descoberto, é um verdadeiro principio juridico, e a fonte, donde elle sahe, isto é, a rasão subjectiva, tambem uma verdadeira fonte de direito. » (11)

Esta maneira de ver tem todo cabimento entre nós outros, que não podemos lisonjear-nos de possuir boas leis para resolver quaesquer complicações da vida civil. Eu sustento a theoria da *positividade* de todo direito; mas para mim positividade tem mais extensão que *legalidade*. O silencio da lei não é pois, em caso nenhum, uma rasão peremptoria de negar-se a distribuição da justiça, quando esta é reclamada. A phrase forense—*carecer de acção*—é um invento da *chicana*, quando não é um effeito da ignorancia. Só carece de acção quem carece de direito. Os ramanos deram disso grandes provas. Se vemos que, entre elles, pouda uma vez o pretor Q. Valerio litigar judicialmente com o consul C. Catulo para decidir-se, á qual dos dois pertencia a gloria de

---

(11) *Zur Lehre von den Rechtsquellen* — pag. 9.

uma batalha naval (12), porque rasão não poder-se-hia entre nós propor uma acção em juizo para decidir-se, á quem compete, por exemplo, a gloria de um bom livro?...

Vou concluir; mas, ao fazel-o, julgo dever dirigir um pedido aos meus adversarios. E' para que se dignem de, em quanto eu continúo á rir-me dos *talentos aproveitaveis*, que tiveram medo do meu *direito autoral*, enviar ao governo, inclusive o imperador, o presente escripto como um dos maiores desaforos do genero. E se quizerem levar bem adiante o *manejo diplomatico*, até lhes aconselho que façam chegar ao conhecimento imperial que sou o autor da — *Offener Brief an die deutsche Presse* — na qual, aos olhos de quem poude ler-me, eu me mostrei um subdito petulante. Contem isso, que talvez tirem proveito.

Segundo li ultimamente em um jornal do sul do imperio, o sabio naturalista allemão, Fritz Mueller, que alli reside, acaba de descobrir que a natureza, entre nós, cercou certas plantas selvagens de meios de protecção contra o ataque das lagartas. E' assim que o *maracujá*, diz elle, é dotado de umas glandulas, que secretam um mel especial, o qual attrahe umas formigas pretas, que deliciadas por aquelle nectar não consentem que as lagartas se approximem.

---

(12) Val. Max. cap. 8 § 2.

Eu sou uma dessas plantas selvagens. Tambem guardo o meu mel: — é um pouco de poesia, que não me abandona mesmo nos momentos mais criticos da existencia. Tenho tambem commigo uma formiga preta :— é a ironia,— a ironia reflexa, que zomba até da propria zombaria,—a ironia que me defende das más impressões que me possa causar a intriga e o *mexido* das almas pequeninas.

# XII

## Critica musical: — diversos artigos

### I

### CARLOS GOMES E A SUA OPERA «SALVATOR ROSA»

Julho de 1882.

#### 1.º

Não me proponho,—fique isto logo assentado,—escrever uma cousa que tenha feição de estudo critico sobre a obra mencionada do maestro brasileiro.

Para que possam ser devidamente julgadas, as *partituras* tambem se estudam, tambem precisam de ser submettidas á um processo regular de reflexão e de analyse.

Dizem-no os competentes, que não cessam de illustrar o preceito com o exemplo. Mas esse ingrato mister de apreciar as bellezas ou os defeitos de uma *opera* no silencio do gabinete, nem eu sinto-me com forças para cumpril-o, nem, dado mesmo que as forças me não faltassem, teria tempo e gosto bastante para executal-o.

Além disto, não estou longe de pensar com o meu Settembrini que... *i critici che vollero ragionare sul melodramma diedero in molte sciocchezze, e chi fece qualche osservazione sennata non fu ascoltato.*— Guardadas as reservas, eu continuo á julgar dos productos musicaes, não segundo a lettra de um frio programma philosophico, mas se-

gundo as impressões, mais ou menos profundas, que elles me causam.

As relações que mantenho com a musica, não são de *pura intuição*, mas ainda de caracter *pathologico* : — enthusiasmo-me, apaixono-me por ella.

Não comprehendo aquella especie de serenidade celeste, com que Hanslick pretende que o *bello musical* deve ser contemplado.

Se é exacto, e eu não contesto, que a musica não existe para servir de *meio* a outra qualquer arte, nem tem por fim suscitar sentimentos da ordem moral, é igualmente indubitavel que muitas vezes, mau grado mesmo dos autores, ella assume funcções alheias, e um pedaço de bella musica, se não produz, ao menos *lembra* à emoção produzida por objectos que não são estrictamente musicaes: — um quadro, uma poesia, uma campina em flor, e até mesmo uns bellos olhos, que nos fallaram.

A musica não é directamente *representativa*, mas pode-se dizer que ella o é indirectamente, por força de uma *associação*, não de ideias, porém de sentimentos ; processo psychologico este apenas presentido e ainda não analysado.

Seria ao certo um desproposito affirmar, por exemplo, que esta ou aquella phrase de uma opera de Bellini ou Donizetti é a expressão determinada do amor, do ciume, ou de outra qualquer paixão, que tem um nome proprio na linguagem e um caracter distincto na consciencia.

Mas isto não exclue o seguinte facto,

que aliás até hoje não tem sido estudado:— assim como a physiologia conhece os *movimentos consensuaes*, é natural que na psychologia tambem exista uma certa *consensualidade* das emoções.

E' em virtude destas *emoções consensuaes*, que a musica póde ir muito além dos seus proprios limites e operar effeitos, que parecem estranhos á sua natureza.

E um dos signaes caracteristicos do genio musical está mesmo ahi: — em despertar com uma só phrase, com um só accordo, um sem numero de sentimentos diversos, adormecidos no fundo da alma.

Ouvi um *Lied* de Schubert, — *Suleika*, por exemplo.

Ninguem dirá que o componista quizesse produzir mais do que a simples emoção da belleza musical.

Entretanto, e por força daquella *consensualidade*, — que mistura de prazer e de tristeza, que pensamentos de amor, que recordações, que saudades, ao entoarem-se as palavras :—

*Ach, die wahre Herzenskunde,*
*Liebeshauch, erfrischtes Leben,*
*Wird mir nur aus seinem Munde,*
*Kann mir nur sein Athem geben!!*

Como se dá este *consensus* emocional, esta magica evocação de sensações differentes?

Eu não sei; nem ha quem saiba.

Mas o facto existe; e não só existe,

como objecto de observação e de estudo, porém é tambem, á meu ver, a prova mais inequivoca da grandeza genial dos compositas.

A respeito da musica e seus effeitos,— já o fiz ver,— o meu modo de pensar se confunde com o meu modo de sentir.

Não tenho nem sigo theorias.

O meu doutor é o meu entusiasmo.

Ou seja defeito de raça, ou defeito de educação, se realmente é um defeito, a verdade é que o meu ponto de vista está de accordo com o do grande patriota e pensador italiano, que diz: — « Si, andate á teatro, udite la Norma cantata da Maria Malibran, e poi pensate ai critici se potete. La gente non ragiona piú, esce dal teatro, accende i torchi, riconduce trionfante la donna a casa, e va ripetendo per le vie quell'armonia che ancora risuona nell'anima. »

Como se vè, é o ponto de vista do frenesi e da loucura.

A minha philosophia musical não renega esta sua origem.

Dado, porém, de barato que os theoreticos tenham razão, e que seja mistér, em todo caso, filiar-se á esta ou aquella doutrina, já feita e assentada, que dispensa qualquer nova indagação,— em tal hypothese, eu matriculo-me na escola de W. Ambros; e admittindo com este critico allemão, como phases evolucionaes, uma *musica da forma*, uma *musica da alma*, uma terceira *do espirito*, e finalmente uma outra da *palavra solta*, não hesito entretanto um só instante em confessar o meu atrazo, pois a despeito de

todos os thesouros e maravilhas das duas ultimas, ainda estou pela segunda phase,— só comprehendo a *musica da alma*.

2.°

Neste pé,—e antes que o leitor me peça contas da minha digressão,—quero explicar-me á respeito della.

Aristoteles deixou escripto, para ainda hoje repetir-se, que a admiração é a causa da philosophia.

Ora, eu admiro o Sr. Carlos Gomes; logo nada de mais natural, de mais acceitavel, nada de mais aristotelico, em summa, do que philosophar um pouco sobre si ou á proposito de sua pessôa. E philosophar quer dizer entrar n'uma ordem de considerações, que não são especialmente destinadas para o *album* do componista, nem feitas no unico intuito de seguir a corrente da moda, mas podem, ao certo, prestar um grande serviço—o deixar bem accentuada a physiognomia do maestro, que até hoje as nuvens de incenso não nos tem permittido ver em sua verdadeira expressão, em sua singela clareza.

O Sr. Carlos Gomes... Este *senhor* é de mais. Tanto valera dizer, *cæteris paribus*, o *senhor* Gounod ou o *senhor* Richard Wagner. Um dos phenomenos communs aos homens notaveis é a perda dessa *senhoria* inherente á todas as *vulgaridades*, que sem ella, ao menos entre nós, difficilmente se distinguem dos escravos. Carlos Gomes,—é o que eu ia

dizendo, — não dedignar-se-ha de desculpar-me, se uso aqui de uma franqueza, á que elle talvez não esteja habituado.

Julgo dever fazer-lhe a mais sincera confissão:— um dos traços caracteristicos da minha natureza é o odio ás *fables convenues*, ás phrases de effeito, aos estribilhos do dia.

Não presto a minha assignatura ao enthusiasmo que se formula, em estylo de caridosa subscripção, para glorificar-se em familia o nome brasileiro, do qual não tenho lá grandes motivos de ser orgulhoso. Pilatos perguntou á Christo:— *quid est veritas?* Eu pergunto aos patriotas: — *quid est patria?*

Até o presente esta *deusa* não me tem querido apparecer, senão sob as unicas formas do *imposto*, que se me exige, e do *soldado* que me faz mêdo.

E' natural, portanto, que esse velho idolo não occupe logar no meu oratorio. Patriotismo é cousa que tambem diminue, acaba-se mesmo, á poder de decepções. Estou livre desta virtude, que peço perdão de já haver sentido e praticádo.

Isso que Lessing chamava uma *heroica fraqueza*,— tempo da de vir, em que limitar-se-ha a ser simplesmente um objecto de estudo para os psychiatras, como uma nova especie de *mania sine delirio*, como uma *psychose*, como uma doença.

A prova é que hoje mesmo, ainda bem longe dessa phase final do amor da patria, não se apresenta, não ha um patriota sincero, realmente sincero, que não seja, mais ou menos, um candidato do hospital, ou

como idiota, ou como mendigo. Uma cousa vale a outra.

Bem póde aqui o leitor interrogar-me:— a que vem isto? Muito a proposito, é a resposta. Desde que trato de Carlos Gomes, para cujos triumphos, entre nós, a par de uma admiração desinteressada, tem contribuido em igual escala o arroubo do patriotismo, eu que não sou patriota de velha tempera, devia declaral-o alto e bom som, afim de que, por ventura, não se attribuisse a um criminoso desconhecimento, de mim para com o genio, aquillo que é apenas o resultado de uma falta de febre patriotica.

Sem duvida, o pendor do caracter brasileiro, em geral, faz do patriotismo o que os francezes fazem do amor, na opinião de Taine, isto é,— *non une passion, mais un joli festin, arrangé avec goût,*— e muitos dentre aquelles mesmos, que ora entôam ao maestro os mais fervorosos hymnos, cantar-lhe-hiam, no mesmo tom e com a mesma cara, uma comprida *nenia,* caso o maestro se dignasse de fornecer-lhes ainda essa occasião de *brilhar.* Simples questão de pretexto e opportunidade para as aguiètas quebrarem a casca e sahirem do ovo.

Mas é sempre um modo de servir á patria, e eu não me presto a isso.

Esta minha franqueza tem direito a uma descompostura, que ao certo não se fará esperar por muito tempo.

Schiller tinha razão de dizer que todas as artes são filhas do pueril e innocente *gosto de brincar.* Escrever tambem é uma arte, a qual para mim, em mais de um ponto,

substitue um dos meus predilectos brinquedos da meninice. Era bolir com as *vaccas paridas*, ou com os *carneiros marradores*. E o meu maior prazer consistia justamente em ver o animal atirar-se de corpo e alma contra mim, mas quando batia com a testa no tronco, já eu estava trepado na copa da *engazeira*.

Continúo no folguedo, sob forma menos perigosa, mas igualmente aprazivel. E' dar alfinetadas na vaidade de uma sucia de parvos, para rir-me da sua furia e dos seus insultos, que aliás me deixam illeso.

Eu disse que das quatro phases musicaes, indicadas por Ambros, só comprehendo a *musica da alma*. Por tal entendo e creio dever-se entender aquella que não nos causa sómente a pura impressão do bello musical, que é difficil de determinar, mas nos deixa sempre como que um sedimento de felicidade e bem estar, alguma cousa que se parece com uma flôr peregrina que se acaba de aspirar, ou com um primeiro beijo que se acaba de colher. Não comprehendo outra musica, senão essa, tão bem caracterisada nos seguintes versos da anthologia latina de Tucciani:

*Cantica gignit amor, et amorem cantiça gignuut ;*
*Cantandum est, ut ametur, et, ut cantetur, amandum.*

E á não ser um desses philosophos bemaventurados, que se nos afiguram taes, quaes se pintam os cherubins : cabeça aligera sem corpo, intelligencia sem coração,— ninguem ha que seriamente deixe de admit-

tir, mais ou menos, este modo de sentir e apreciar a musica.

Conta se que, durante o concilio de Trento, para obviar as censuras levantadas pelos protestantes, se tratou em Roma de banir totalmente a musica das funcções sagradas.

Achava-se ahi então o celebre Luigi Palestrina (1529—1594), o qual supplicou a todos que não matassem a sua cara arte, que não commettessem aquelle furioso peccado, pedio a cardeaes e prelados que o ouvissem pela ultima vez, e fel-os realmente ouvir a sua *Messa di Papa Marcello*, que commoveu os crueis e salvou a arte.

O grande critico, autor do—*Musicalisch-Schœnen*, para quem « quanto menor é a resistencia da cultura, tanto maiores são os golpes da força musical, que exerce por isso sobre os selvagens a sua mais forte influencia, » não acharia em semelhante facto uma refutação da sua doutrina? Ou será que aquelles prelados e cardeaes fossem barbaros e incultos, ao ponto mesmo de deixarem os sons plangentes do maestro influir na sua vontade?...

Eu estou certo que ante um concilio de criticos e doutores musicaes, com a frieza dos seus racionios e o *apriorismo* das suas ideias, o pobre Palestrina choraria em vão.

Mas tambem não hesito em pôr-me, neste ponto, do lado dos padres, ainda correndo o risco de passar por *um pouco selvagem*. Tirai da musica a parte commovente, a parte que me convida ao prazer ou á tristeza, um innocente prazer e uma tristeza

doce, tirai-lhe essa parte, e eu não percebo nella mais do que a qualidade de um *ruido*, que não me incommoda, porém tambem não me agrada.

Tudo isto deve levar-me a um fim determinado.

Aqui está elle: —a opera *Salvator Rosa* tem para mim o defeito de não impressionar-me lyricamente, segundo o sentido em que comprehendo a impressão lyrica.

Muita complicação artistica, e podia mesmo dizer, muita *maestria* no plano architectural da obra, mas á isto, quasi só á isto, se reduz o seu merecimento.

Fallei de *plano architectural*,— e o leitor não estranhe a apparente novidade da expressão.

Entre as muitas phrases,—não mais do que phrases,—com que se tem querido caracterisar a musica, figura eloquentemente a que lhe confere o predicado de uma *architectura derretida*,—para fazer contraste com a definição, não menos exquisita, de F. Schlegel, que chamou a architectura uma—*musica gelada*.

O que eu quiz, por tanto, dizer foi que no *Salvator Rosa* o elemento architectonico apparece mais como sujeito, e o musical como attributo...

A opera resente-se realmente de um pouco de frieza.

Cabe aqui uma pequena historia.

No tempo da maior florescencia do *hetairiato* na Grecia, quando brilhavam mulheres notaveis, como Lais, Diotima, Phryne e Mania, achava-se um dia, em casa desta ul-

tima, um grupo de moços athenienses, á divertir-se e banquetear-se. A bella Mania distribuia espirito e sorriso com todos os seus convivas.

O vinho espumava nas taças. Já nesse tempo se usava gêlo no vinho; e um e outro havia em abundancia. Eis que um dos commensaes, de nome Diophilo, poeta comico, sentio-se tentado á perguntar:—oh! minha cara Mania, onde achas tanto gêlo?

« Não se incommode com isso, acudio a bella grega,—quando o gêlo me faltar, terei o cuidado de deitar nos copos os prologos das suas comedias. »

Eis ahi:— não raros longos pedaços do *Salvator Rosa* prestariam o mesmo serviço.

Com todos os seus defeitos de primeiro trabalho, que são aliás compensados por outras tantas qualidades incontestaveis, o *Guarany* me parece dez vezes superior.

Bem diverso póde ser o juizo do maestro mesmo.

Mas isto não importa. Em geral, os pais estremecem pelos filhos fracos e doentes, de preferencia aos fortes e sadios.

O que ha de certo, é que se o *Salvator* tivesse sido a sua primeira prova, o maestro não teria conquistado um terreno tão largo.

Estas minhas observações podem ser erroneas, porém são sinceras.

Ainda que contida dentro de certos limites, a minha admiração pelo componista não é menos verdadeira.

E seja como fôr, eu digo sem rebuço:— na galeria de *estatuas mutiladas*, que enchem o pequeno pantheon das notabilidades bra-

sileiras, Carlos Gomes é um dos poucos, *que tem nariz*, isto é, que tem uma feição propria, uma feição individual e caracteristica, adaptada ao nosso espirito e ao nosso estado de cultura.

## II

### AS ULTIMAS REPRESENTAÇÕES DO «FAUSTO»

Junho de 1882.

Com toda a minha predilecção pela musica e pela critica musical, sou obrigado á confessar que o *Fausto* nunca pôde produzir em mim uma emoção esthetica bem accentuada. Ha nesta opera, aliás tão celebre, alguma cousa que se me afigura como uma *parodia*, se não antes alguma cousa de ridiculo e extravagante, que pertence á primeira phase do desenvolvimento da *lyrica*

Não subscrevo, é verdade, a opinião daquelles que julgam-n'a uma especie de affronta ao vulto olympico de Gœthe, pelo simples facto de reduzir-se um dos melhores productos da poesia moderna á assumpto de *libretto*. Semelhante consideração tem proporções de argumento que prova de mais. Quantos outros productos do genio poetico não se hão accommodado ás exigencias da opera, sem que com tudo se tenha levantado a accusação de menosprezo dos respectivos autores? Ainda que os exemplos não fossem em grande numero, bastaria unicamente o de Gluck, que não hesitou em pôr á seu serviço as tragedias de Racine; e

não houve então quem se insurgisse contra a audacia do componista.

Mas tambem não posso associar-me ao grupo de elogiastas, que o *Fausto* teve a dita de suscitar, menos por effeito do seu merecimento, do que,— digamol-o francamente— do que por ser, em ultima analyse, um *cosmetico* francez, uma cousa que veio de Pariz. Dizer que o *Fausto* não tem originalidade é enunciar um juizo commum, com o qual estão de accordo até muitos dos seus admiradores, que se limitam dest'arte á apreciar o que elles chamam um singular *eclectismo*, um poder de *assimilação* sem igual. Creio, porém, que esse mesmo *eclectismo* não passa de uma phrase, com que se pretende encobrir fraquezas, por outro modo injustificaveis. Nem sei como um critico, da força do meu Hanslick, cedendo ao impulso de suas mál disfarçadas sympathias francezas, e como que só para pôr-se em polaridade com a critica allemã, póde achar que Gounod não tem de certo a *euresis* musical, que as suas fontes são Weber e Meyerbeer, Auber e R. Wagner, mas descobrio-lhe com tudo uma faculdade *assimilatriz*, que quasi emparelha com o genio creador!... Não entendo este supremo gráo de differenciação. Assimilar é transformar, e de uma transformação bem difficil, quanto é converter o alheio em proprio.

Para dar-se assimilação é mistér que desappareçam todos os signaes de estranha origem; sem o que o pretendido assimilador não fica sendo mais que um *plagiario*, se é que melhor não lhe assenta e nome de *cari-*

*caturista*. E não será este o caso de Gounod?

A falta de originalidade, que se lhe nota, quero crer que não é effeito de uma lacuna do seu talento, mas antes um resultado da influencia da epocha e do meio social. Beethoven deixou escripto:—*dem Geist seiner Zeit nicht nachgeben! — sonst ist es mit aller Originalitaet aus*;—« não condescender com o espirito de seu tempo; de outra sorte perde-se toda a originalidade. »— Gounod parece ter condescendido com esse espirito.

O *Fausto*, bem ponderado, pertence á especie das *offenbachiades*. De formas e dimensões mais nobres, sem duvida, porém sempre um individuo da especie.

Longe de mim,—é bom que o declare,— longe de mim a ideia de contestar ao compositor francez as excellencias que lhe são inherentes. E' certo que, quanto á mim, pelo que toca a musica franceza, póde-se em geral dizer dos seus autores o que o celebre partidario de Masaniello, Salvatore di Rosa, disse dos principes, isto é, que...

*Son simili ai melloni,*
*Molti sciapiti son, pochi i perfetti*

Mas Gounod, em todo caso, e guardadas as proporções devidas, ficará no numero dos *pochi*. Uma cousa, sobretudo, é incontestavel:— no *Fausto*, ainda que a esthetica seja quasi nulla, a technica é maravilhosa; dahi, por certo, a facilidade, com que uma é tomada pela outra, e acaba-se por ter em conta de creação genial o que não vai além de uma habilissima combinação artistica.

O nobre autor das—*Leziononi di litteratura italiana*—diz que o *melodrama* tem passado por... *tre momenti principali*. Il primo, continúa elle, di *confusione*, in cui la poesia era strana, la musica scomposta, e su l'una e sua l'altra prevaleva il *fantastico apparato scenico*. Ora, se o predominio *deste* phantastico apparato foi um caracteristico do primeiro *momento* do drama lyrico, seria injusto affirmar que o *Fausto*, em mais de um ponto, está ao nivel da *Dafne*, da *Euridice* e da *Arianna*, que foram as primeiras manifestações da opera?

Não condemno que o diabo e outros typos mythologicos menos sympathicos sejam levados á scena; mas noto que o Mephisto de Gounod não tenha a *bossa musical*, pois canta pessimamente. O que aprouve ao componista fazel-o exprimir em sons, é sempre da peior qualidade. Porque razão? Haveria algum desproposito em pôr na bocca de Mephistopheles umas notas menos rudes? Gœthe disse: *Nichts abgeschmackter als ein Teufel, der verzweifelt*, « nada de mais insulso do que um diabo que desespera. » Eu conheço uma cousa mais insipida:—é um diabo que canta mal; e em taes condições se acha o de Gounod.

Entretanto, por felicidade, ahi temos um artista, cujo talento superior acaba de elevar o papel de Mephistopheles á uma altura de que não tinhamos conhecimento. Quero fallar do Sr. Tansini. E' impossivel recusar-se á este insigne cantor o tributo de admiração, á que elle tem direito. Aquelles mesmos que, como eu, não descobrem

grande merito na producção de Gounod, e muito menos na parte de Mephistopheles, são forçados á reconhecer que o Sr. Tansini soube dar á esse papel uma importancia e originalidade, que o proprio componista não lhe dera.

E se ao perfeito desempenho, ás attitudes realmente diabolicas do Sr. Tansini associamos a voz, as attitudes divinas da Sr.ª Drog, a somma é que temos tido uma verdadeira interpretação do *Fausto*.

Não deixo de concordar, até um certo ponto, com ós que opinam que a Sr.ª Drog não se presta de todo á exprimir uma Gretchen. Ha na sua brilhante figura o que quer que seja, de magestoso e imponente, que contrasta com a poetica ingenuidade de Margarida. Não sei se isto é defeito; mas dado que seja, é sómente por excesso de qualidades. A Sr.ª Drog póde realmente não possuir um ou outro dote especial para bem representar de Gretchen; porém é certo que possue a belleza precisa para figurar na *galeria* de Gœthe. Eu mesmo já tive o cuidado de confrontar a imagem que me ficou na mente, com a Margarida de Friedrich Pecht, e achei que havia muita semelhança. Na Italia, segundo diz o proverbio, basta um bello nariz para formar uma bella mulher— *un bel naso fa una bella dona*; mas a belleza da nossa cantora não se limita á esse unico predicado; assenta em bases mais largas.

O philosopho Leibnitz disse que a musica era uma *algebra sentida*. Nunca esta definição pareceu-me tão justa, como agora, apreciando a Sr.ª Drog. Ha no todo da bella

prima-donna, inclusive as mãos e os olhos, uma especie de *equação divina*, cuja *incognita* é de fazer perder a cabeça á mais de um pensador.

Em um dos seus felizes momentos, Byron declarou que só desejava possuir a força de quarenta frades para cantar o louvor da hypocrisia. Se eu tivesse tão desenvolvida a *faculdade de desejar*, não quizera por certo a força de quarenta frades, mas a de quarenta Tansinis para entoar um hymno á Sr.ª Drog.

### BELLINI E A «NORMA»

Junho de 1882.

A ultima vez que assistimos aqui á uma representação da *Norma*, foi ha cerca de 13 annos, em setembro de 1869. Já é tempo sufficiente para apagar de todo quaesquer impressões e fazer esquecer até o nome dos artistas, que por ventura então se distinguiram. Com effeito, não me lembro mais delles, nem posso mesmo affirmar em consciencia, qual tenha sido nessa epocha o desempenho da opera. Apenas resta-me uma vaga reminiscencia da *primadonna*, uma tal Sr.ª Amaldi, que não era destituida de merito,—sem fallar no bom e sympathico Scolari, que tornou-se-nos posteriormente bastante conhecido.

Era pois muito natural, se é que a natureza entra nestas cousas, que hoje uma representação da *Norma* tivesse, como teve,

para mim, e creio que para muitos outros, um certo ar de estranhesa e novidade. Pode isto, aos olhos da *gente boa*, dar sómente prova de meu gosto pouco apurado em materia musical. Não questióno sobre esse ponto.

O que porém parece-me acima de qualquer duvida, como facto psychologico, é que todos nós, velhos e moços, cultos e incultos, somos sempre, mais ou menos, um resultado das emoções da meninice. Bellini, as musicas de Bellini foram uma das fontes de minha primeira educação esthética. Cheguei ao ponto de amar o meu Vincenzo, como amava o meu Virgilio. O autor da *Sonnambula* não me era menos amigo do que o autor das *Eclogas*. Ambos mellifluos, ambos serenos:— eram os dois mais intimos frequentadores do meu palacio de chymeras. Esta quadra passou, é certo; mas não passaram com ella todas as illusões, de que se nutre um espirito, uma daquellas naturezas problematicas, para quem, a despeito de tudo, um galho de rosa, que entra pela janella, offerece maior delicia do que um bonito prato de assado sobre a mesa. A minha velha sympathia por Bellini é talvez um resto de sonho juvenil, porém um sonho que ainda me agrada. *Aliquando fas est insanire.*— algumas vezes é bom *romantisar* a vida, e eu não conheço força mais apta para fazer-me estremecer a fibra romantica do que o *bel canto* do grande poeta siciliano.

Ha um proverbio francez, segundo o qual todas as cousas tem a sua manhã:— *il n'y a que le matin en toutes choses.* E' uma

verdade; mas nós podemos addicionar-lhe uma outra,—e é que ha cousas que sempre se acham no estado matinal. A *Norma* pertence a esta classe. Com os seus 51 annos de existencia,—idade mais que bastante para desdentar a grega Helena, ou abrir meia duzia de sulcos na face de Maria Dagmar,—a *Norma* ainda tem viço e conserva intactas as suas mil bellezas.

Não foi sem muita rasão que o celebre historiador da litteratura italiana, Luigi Settembrini, apreciando a natureza das differentes artes, escolheu a popularissima opera como typo de perfeição na musica;—« né poesia né pittura,—diz elle,—potrebbero farci sentire la bellezza del Laocoonte, del Duomo di Firenze, della *Norma* del Bellini. »—Eu creio que o famoso professor da Universidade de Napoles merece mais respeito do quequalquer dos nossos dilettantes, que em todo coso preferem um grito ou uma risada de Verdi á uma lagrima do mimoso componista, compatriota de Meli. Não ha duvida que a musica de Bellini, já por effeito da propria indole do poeta, já pela influencia do tempo em que appareceu, ressente-se ás vezes de um excesso de *morbidezza*, de alguma cousa que só pode bem faflar á um coração *doente*. Porém qual é o feliz, que dispense qualquer afago, qualquer consolação, daquellas que só á mulher e ás flores, á musica e á poesia, é dado distribuir?

A *Norma*, como se sabe, é producto de uma das epochas mais cheias de sonhos, mais esperançosas, do vigente seculo. E' contemporanea da revolução de Julho e de

*Roberto do Diabo*;—a quadra da maior florescencia do romantismo na Europa. Em Paris concentrára-se o grande movimento, ou antes Paris tornara-se a Roma de um papado litterario, do qual V. Hugo era o Innocencio III. Alfredo de Musset tinha 21 annos. Era uma epocha de expansões geniaes, a epocha justamente, em que mais de uma notabilidade europea firmou a sua gloria. Ao mesmo tempo que no theatro do *Palais royal* fulgurava Paulina Dejazet, na *Opera italiana* deslumbrava Malibran. Giovanni Battista Rubini conquistava o seu renome universal, e Luigi Lablache, que desde 1812 se fizera conhecido, colossal na figura como na força da voz, attingia então o apogeu do seu brilho. Era a epocha em que na Italia as genialidades artisticas não se limitavam á individuos, mas estendiam-se á familias. Por exemplo:—na choreotechnica, a celebre familia Taglioni, e no canto as irmãs Grisi, Giulia e Giuditta, sem fallar em Carlotta, prima destas, que posteriormente adquiriu fama de grande dançarina, e cuja irman, Ernestina Grisi, tornou-se tambem cantora distincta do theatro italiano.

Como se vê, os factos *mesologicos* eram então os mais adaptados ao desenvolvimento dos espiritos. Eduardo Hanslick nos falla de uma *geheimnissvolle historische Wechselwirkung*, segundo a qual os grandes compositas de um determinado periodo provocam os cantores correspondentes, e *vice-versa*. Este seculo não apresenta uma quadra, onde essa *reciprocidade historica* mais se tenha feito valer, do que no tempo da *Norma* e

outras operas de igual quilate. Comprehende-se facilmente, qual devera ser, naquelles felizes dias, a impressão causada por semelhantes producções, que são outros tantos monumentos da força do espirito humano.

E é tambem comprehensivel que ainda hoje a musica de Bellini se faça apreciar e sentir, se não em todas, na maior parte das suas finezas. Dão pleno testemunho deste facto as duas representações da *Norma*, que houve ultimamente em nosso theatro. Se por um lado é de lastimar que o papel de Pollione tenha sido confiado á uma vulgar figura, na qual só se nota uma qualidade louvavel, isto é, o perfeito equilibrio entre a falta de pretenção e a falta de merecimento,— por outro lado é innegavel que os outros papeis foram cabalmente desempenhados. E' justo mesmo que se diga:— ou fosse por que o publico, attendendo exclusivamente para o Sr. Tansini e as Sr.as Drog e Orlandi, se esquecesse do Sr. P...., ou por que este, não obstante a sua fraqueza, se mostrasse todavia menos importuno do que se podéra esperar,—a verdade é que nosso Pollione passou *desapercebido*,—o que não constitue, no caso, um pequeno triumpho.

A Sr.a Drog, importa declara-lo com toda a franqueza,—a Sr.a Drog elevou-se á uma altura, de que talvez mais de uma apreciador não a julgasse capaz. Por minha parte, eu o confesso,—mesmo para ter o direito de ser perdoado:—a sua voz se me afigurava um pouco *velata;* mas vi em fim que estava illudido. A *Norma* veio provar-me que ella tambem pode mostrar-se, como a

deusa *druidica*, *senza nube e senza vel*. Bem entendido — refiro-me á voz da Sr.ª Drog, e não á Sr.ª Drog mesma. Isto de uma bella mulher, nas condições da nossa cantôra, deixando-se ver e admirar, *senza nube e senza vel*, é... uma *historia*; — aliás tão attrahente, como a de Cleopatra apparecendo á Cesar. E realmente a Sr.ª Drog tem alguma cousa de *cleopatrico*, superposto ou juxtaposto á alguma cousa de *malibranico*, se é verdade que a Maria Felicitas se distinguia, além do mais, por uma *estatura imperatoria*. Nem eu hesito em declarar que, se fosse Antonio, o malfadado dictador romano, fala-hia vir á minha presença, como aphrodite, cercada de *nereidas*, para julga-la e puni-la, ainda que corresse o risco de ver-me depois escravisado aos encantos da linda Ptolemaide. Um ponto, ao menos, é bom que fique assentado, — é que, se a filha de Orovezo possuia os dotes da Sr.ª Drog, Pollião era um idiota. Posso affirma-lo em nome do publico inteiro, que parece involver-se no côro dos *druidas*, e dirigindo-se, não á lua, porém á Sr.ª Drog, vae murmurando contrito ;— *A noi volgi il bel sembiante*... Entretanto, voltemos ao assumpto; mas isto deixo para outro artigo.

Fim